

**UNIVERSIDADE DE LISBOA**

**FACULDADE DE DIREITO**

**A PROTEÇÃO DO AMBIENTE MARINHO E OS LIMITES À LIBERDADE  
DE NAVEGAÇÃO: CONTRIBUTO PARA A ANÁLISE DAS RESTRIÇÕES À  
NAVEGAÇÃO MARÍTIMA INTERNACIONAL CRIADAS PARA A  
PROTEÇÃO DO MEIO MARINHO**

**Doutoramento em Direito**

**Ciências Jurídico-Internacionais e Europeias**

**Autor: Tiago Vinicius Zanella**

**Orientador: Professor Doutor Fernando Loureiro Bastos**



## **UNIVERSIDADE DE LISBOA**

### **FACULDADE DE DIREITO**

#### **A PROTEÇÃO DO AMBIENTE MARINHO E OS LIMITES À LIBERDADE DE NAVEGAÇÃO: CONTRIBUTO PARA A ANÁLISE DAS RESTRIÇÕES À NAVEGAÇÃO MARÍTIMA INTERNACIONAL CRIADAS PARA A PROTEÇÃO DO MEIO MARINHO**

Tese especialmente elaborada para obtenção do grau de Doutor em Ciências Jurídico-Internacionais e Europeias.

Júri:

Presidente: Doutor José Artur Anes Duarte Nogueira

Vogais:

- Doutor André Panno Beirão, Professor Catedrático

Escola de Guerra Naval do Brasil;

- Doutora Marta Chantal da Cunha Machado Ribeiro, Professora Auxiliar

Faculdade de Direito da Universidade do Porto;

- Doutor Vasco Manuel Pascoal Dias Pereira da Silva, Professor Catedrático

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa;

- Doutor Manuel Januário da Costa Gomes, Professor Catedrático

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa;

- Doutora Ana Maria Guerra Martins, Professora Associada com Agregação

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa;

- Doutor Fernando Manuel Pereira de Loureiro Bastos, Professor Associado

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa;

- Doutor Rui Rodrigo Firmino Guerra da Fonseca, Professor Auxiliar

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa;

§2018

Às mulheres que encantam minha vida:  
Ana Luisa, Helena e Aurora. Por  
transformarem qualquer cabo das  
tormentas num cabo da boa esperança.

## **AGRADECIMENTO**

Agradeço imensamente ao Professor Doutor Fernando Loureiro Bastos pela dedicação, apoio e orientação impecável, que tornaram este estudo possível. Agradeço a confiança, as palavras de incentivo, as sugestões e correções sem que necessário. Sem dúvidas esta investigação não seria possível sem a orientação do professor Fernando.

À Ana Luisa, pelo suporte, apoio e compreensão durante toda a produção desta tese. O seu apoio, em especial nos momentos mais difíceis e menos produtivos, foi essencial para a realização deste trabalho. Uma tese de doutoramento nunca é produto de um trabalho individual, posto que sempre depende do suporte de outras pessoas que estão diretamente ligadas ao investigador. Saiba que eu reconheço e sou profundamente grato por todo o esforço que teve que fazer para que eu pudesse me dedicar e escrever esta tese.

Aos meus pais e irmão pelo apoio e por estarem sempre ao meu lado nesta empreitada.

Aos meus amigos mais próximos, que acompanharam de perto todo trabalho, com suas sugestões, palavras de incentivo e auxílio quando precisei, em especial: Angelita Reis, Ricardo Pagliosa e Vladmir Pires Ferreira. A amizade e apoio incondicional de vocês foi essencial.

A todos meus amigos pela paciência e compreensão durante todo o período de produção desta tese. Agradeço pela inabalável amizade que entende as necessidades da vida e continua sempre verdadeira.

A CAPES (Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior) do Brasil, pela concessão de bolsa de estudos, o que possibilitou, financeiramente, a realização do doutoramento. Um país que deseja torna-se efetivamente desenvolvido precisa investir em educação, em todos os níveis.

Ao Professor Doutor Carlos Magno Vasconcellos por aceitar a incumbência de ser meu tutor no Brasil (como exigência da CAPES) e pela influência que sempre exerceu, contribuindo enormemente para o meu gosto pela academia e pela pesquisa. Agradeço a confiança depositada e auxílio sempre disposto.

E, por fim, a todas as bibliotecas e seus colaboradores que me permitiram a realização de pesquisas bibliográficas, em especial: a biblioteca da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; a biblioteca do Tribunal Internacional para o Direito do Mar (ITLOS) em Hamburgo; e a biblioteca do Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law em Heindelberg. A possibilidade de pesquisa de material bibliográfica nestas instituições foi o que permitiu esta tese de doutoramento ser realizada com a devida profundidade doutrinária.

“O mostrengo que está no fim do mar  
Na noite de breu ergueu-se a voar;  
A roda da nau voou três vezes,  
Voou três vezes a chiar,  
E disse: «Quem é que ousou entrar  
Nas minhas cavernas que não desvendo,  
Meus tectos negros do fim do mundo?»  
E o homem do leme disse, tremendo:  
«El-Rei D. João Segundo!»

«De quem são as velas onde me roço?  
De quem as quilhas que vejo e ouço?»  
Disse o mostrengo, e rodou três vezes,  
Três vezes rodou imundo e grosso.  
«Quem vem poder o que só eu posso,  
Que moro onde nunca ninguém me visse  
E escorro os medos do mar sem fundo?»  
E o homem do leme tremeu, e disse:  
«El-Rei D. João Segundo!»

Três vezes do leme as mãos ergueu,  
Três vezes ao leme as repreendeu,  
E disse no fim de tremer três vezes:  
«Aqui ao leme sou mais do que eu:  
Sou um povo que quer o mar que é teu;  
E mais que o mostrengo, que me a alma teme  
E roda nas trevas do fim do mundo,  
Manda a vontade, que me ata ao leme,  
De El-Rei D. João Segundo!»”

**Fernando Pessoa**

## RESUMO

A liberdade de navegação é um antigo princípio de direito internacional. Vencida a querela entre *mare liberum* e *mare clausum*, instaurou-se a liberdade dos mares. Todavia, esta liberdade dos navios em navegarem não é ilimitada, posto que existem normas jurídicas a regular e restringir a liberdade de navegação. Entre as principais regras estão justamente as criadas para a proteção e conservação do meio ambiente marinho.

Um dos principais objetivos do direito internacional do ambiente, no que concerne a proteção dos mares, é justamente o de compatibilizar a utilização dos oceanos com a necessidade de proteção e conservação do ambiente marinho. Em outras palavras, o direito busca conjugar todos os usos econômicos do mar com a preservação ambiental. Trata-se da utilização sustentável dos oceanos: o uso dos mares de modo a atender às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem a suas próprias necessidades.

No que tange a navegação, o debate sobre a regulamentação do transporte marítimo para fins ambientais é caracterizada por dois pontos antagônicos: de um lado a real necessidade de normas cada vez mais rigorosas para a proteção do meio marinho; de outro a necessidade de preservar a liberdade de navegação como um princípio fundamental de direito do mar. Sem dúvidas, ambas as posições devem ser levadas na devida conta. Existe uma verdadeira necessidade de regulação do tráfego marítimo para preservar o meio ambiente. Contudo esta regulação precisa ter em consideração o imprescindível princípio da liberdade de navegação e as necessidades do comércio internacional. Isto é, o direito internacional precisa ponderar entre a necessidade de preservar o ambiente e a liberdade de navegação para criar mecanismos de proteção ambiental razoáveis com uma regulamentação realmente efetiva, sem prejudicar em demasia e desnecessariamente a navegação marítima e, ao mesmo tempo, preservar o ambiente.

Assim, os objetivos da presente tese de doutoramento são investigar os termos precisos em que têm sido criados limites à liberdade de navegação por causa do ambiente; analisar como o direito internacional do ambiente, o direito do mar e o direito marítimo internacional regulamentam conjuntamente a navegação marítima para proteger o meio marinho; verificar quais as restrições impostas à navegação marítima internacional pelo direito internacional do ambiente.

**Palavras-chave:** proteção do ambiente marinho; liberdade de navegação; direito do mar; restrições a livre navegação.



## ABSTRACT

Freedom of navigation is an old principle of international law. Finished the contest between *mare liberum* and *mare clausum*, introduced the freedom of the seas. However, this freedom of navigation is not unlimited, since there are legal provisions to regulate and restrict it. These rules that restrict the freedom of navigation are those created for the protection and conversation of the marine environment.

The purposes of international environmental law, as regards the protection of the seas, is harmonize the use of the oceans with the need to protect and conserve the marine environment. In other words, the law seeks to balance all economic uses of the sea with environmental preservation. This is the sustainable use of oceans institute: the use of the seas to observe the needs of the present generation without compromising the ability of future generations to meet their own needs.

With respect to navigation, the debate on the regulation of maritime transport for environmental purposes is characterized by two opposing points: on one hand the real need for increasingly strict standards for the protection of the marine environment; on the other hand the need to preserve freedom of navigation as a fundamental principle of law of the sea. No doubt, both positions should be taken into account. There is a real need for regulation of maritime traffic to preserve the environment. However, this regulation needs to take into account the essential principle of freedom of navigation and international trade needs. In other words, international law must strike a balance between the need to preserve the environment and the freedom of navigation to create reasonable mechanisms for environmental protection for a really effective regulation without unduly and unnecessarily hamper the shipping and at the same time preserving the environment .

The objectives of this doctoral thesis is to investigate the precise terms in which they have been created limits to freedom of navigation because of the environment; analyze how the international environmental law, the law of the

sea and international maritime law together regulate shipping to protect the marine environment; investigate what are the restrictions on international shipping by international environmental law.

**Keywords:** protection of the marine environment; freedom of navigation; Law of the Sea; restrictions on freedom of the seas.

## LISTA DE ABREVIATURA

AJB – Águas Jurisdicionais Brasileiras

AMPs – Área Marinha Protegida

BWM – Convenção Internacional para Controle e Gerenciamento da Água de Lastro e Sedimentos de Navios

CDEM – *Construction Design Equipment and Manning Standards*

CICs – *Concentrated Inspection Campaigns*

CIJ – Corte Internacional de Justiça

CLC – Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil por Danos Causados por Poluição por Óleo (Civil Liability Convention)

CLRTAP – Convenção sobre a Poluição Atmosférica Transfronteiriça a Longa Distância

CMI – Comitê Marítimo Internacional

CNUDM – Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar

COLREG – Convenção sobre o Regulamento Internacional para Evitar Abalroamento no Mar

CVDT – Convenção de Viena sobre o Direito do Tratados

FTN – Força Tarefa Nacional

FAO – Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura

ILC – International Law Commission

LOT – *Load-on-top*

MARPOL 73/78 – Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios

MEPC – Comité de Proteção do Meio Marinho da OMI

MOU – *Memorandum of Understanding*

MSC – Comissão de Segurança Marítima da OMI

NORMAM 20 – Norma da Autoridade Marítima para o Gerenciamento da Água de Lastro de Navios

OILPOL – Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição do Mar por Óleo

OMC – Organização Mundial de Comércio

OMCI – Organização Marítima Consultiva Intergovernamental

OMI – Organização Marítima Internacional

PNUMA – Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente

PSC – *Port State Control* – Controle do Estado do Porto

PSCO – *Port State Control Officers*

PSJ – *Port State Jurisdiction* – Jurisdição Do Estado Do Porto

RSI – Regulamento Sanitário Internacional

SBT – *Segregated ballast tanks* (Tanques de Lastro Segregado)

SOLAS – Convenção Internacional para a Salvaguarda da Vida no Mar

SRS – *Ship Reporting Systems* (Sistemas de informações de navios)

STCW – *International Convention on Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Seafarers*

TIDM – Tribunal Internacional do Direito do Mar

UNECE – Comissão Económica das Nações Unidas para a Europa

VTs – *Vessel Traffic Services* (Serviços de tráfego marítimo)

ZEE – Zona Económica Exclusiva

ZMPS – Zonas Marítimas Particularmente Sensíveis

## LISTA DE TABELAS

Tabela 1: Fontes e Efeitos da Poluição Marinha .....	25
Tabela 2: <i>Memorandum of Understanding</i> e os instrumentos aplicáveis ....	237
Tabela 3: Zonas marinhas Particularmente Sensíveis e as medidas de restrições a liberdade de navegação impostas .....	322
Tabela 4: Limites de Emissão de NOx – MARPOL Anexo VI .....	371
Tabela 5: Limites de Emissão de SOx – MARPOL Anexo VI .....	371
Tabela 6: Fatores de redução (em porcentagem) relativo ao EEDI .....	376

## INDICE

<b>RESUMO .....</b>	<b>7</b>
<b>ABSTRACT .....</b>	<b>9</b>
<b>LISTA DE ABREVIATURA .....</b>	<b>11</b>
<b>LISTA DE TABELAS .....</b>	<b>13</b>
 <b>INTRODUÇÃO.....</b>	 <b>21</b>
1. Justificação e apresentação do tema .....	21
2. Apontamentos terminológicos e metodológicos .....	28
 <b>PARTE I – A EVOLUÇÃO DA LIBERDADE DOS MARES E O ENQUADRAMENTO DAS QUESTÕES AMBIENTAIS AO NÍVEL DO DIREITO DO MAR .....</b>	 <b>32</b>
 <b>Capítulo I – A liberdade dos mares no Direito Internacional, sua natureza jurídica e novas acepções para a proteção do ambiente marinho .....</b>	 <b>33</b>
1.1. Enquadramento – Evolução da liberdade dos mares no Direito Internacional .....	33
1.2. O conteúdo atual do princípio da liberdade dos mares .....	43
1.3. A natureza jurídica da liberdade dos mares .....	52
 <b>Capítulo II – A (re)ação internacional para a proteção do meio marinho: a evolução histórica do direito internacional do ambiente e a reação internacional aos desastres ambientais marinhos .....</b>	 <b>59</b>
2.1. Uma visão geral da evolução do direito internacional do ambiente: os fóruns globais e a proteção do meio marinho .....	59
2.2. Os grandes desastres ambientais marinhos e a (re)ação internacional .....	78
2.2.1. O acidente com o <i>Torrey Canyon</i> e a responsabilidade civil por transporte de hidrocarbonetos .....	81
2.2.2. Os acidentes com os navios <i>Erika</i> e <i>Prestige</i> e a alteração da MARPOL .....	86

### **Capítulo III – A proteção do ambiente marinho na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar – uma visão panorâmica .....94**

3.1. A importância da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar no direito internacional .....94

3.2. Uma visão geral da proteção do meio marinho na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar .....99

3.3. A soberania do Estado sobre os recursos naturais e a responsabilidade de não causar danos ao ambiente de Estados terceiros e áreas fora de sua jurisdição .....105

3.4. O sistema de solução de controvérsias implementado pela Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (Parte XV), sua aplicação e consequências para a proteção do meio marinho .....110

3.4.1. O sistema de solução de controvérsias implementado pela Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (Parte XV) ....110

3.4.2. A solução de controvérsias sobre questões relacionadas à proteção do meio marinho .....119

### **Capítulo IV – Os tratados internacionais de proteção do ambiente marinho e seus efeitos sobre terceiros Estados .....124**

4.1. Enquadramento – Os tratados internacionais e o princípio da *pacta tertiis nec nocent nec prosunt* .....124

4.2. A produção de efeitos da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar sobre terceiros .....130

4.3. Os tratados de proteção do meio marinho e seus pretensos efeitos em relação a terceiros Estados .....140

4.3.1. O Acordo de 1995 e seus efeitos sobre terceiros .....142

4.4. Notas conclusivas .....148

### **Capítulo V – A aplicação do princípio da precaução para a proteção do meio marinho .....150**

5.1. Enquadramento – Sociedade de Risco .....150

5.2. A autonomia da precaução enquanto um princípio independente da prevenção .....153

5.3. O <i>modus operandi</i> do princípio da precaução no direito internacional do ambiente .....	158
5.3.1. O benefício da dúvida e o risco de erro em favor do ambiente – <i>in dubio pro natura</i> .....	159
5.3.2. Da inversão do ônus da prova .....	162
5.4. A precaução como um princípio norteador da proteção ambiental dos mares – da teoria à prática .....	166
5.4.1. A jurisprudência do Tribunal Internacional do Direito do Mar na aplicação da precaução para a proteção do meio marinho .....	168
a) <i>Southern Bluefin Tuna Cases</i> .....	169
b) <i>The MOX Plant Case</i> .....	172
c) Responsabilidades e obrigações dos Estados nas atividades na Área .....	174
5.5. Notas conclusivas .....	180

**Capítulo VI – Acesso aos portos por embarcações estrangeiras: uma análise do regime de acesso aos portos no direito internacional e da temática dos locais de refúgio .....**

6.1. Enquadramento – O regime jurídico das águas interiores .....	183
6.2. O regime jurídico do acesso aos portos por embarcação estrangeira – uma visão geral .....	187
6.3. O acesso aos portos por embarcações em perigo: uma análise da problemática dos locais de refúgio .....	197
6.4. Notas conclusivas .....	212

**Capítulo VII – O controle pelo Estado do Porto sobre as embarcações para a proteção do ambiente marinho: a necessidade de superação do modelo clássico de jurisdição pelo Estado de bandeira para efetiva proteção dos mares .....**

7.1. Enquadramento – a problemática da jurisdição aplicável e das bandeiras de conveniência .....	216
7.2. O controle pelo Estado do porto como mecanismo para a proteção do ambiente marinho .....	223
7.2.1. <i>Memorandum of Understanding</i> – MOU .....	232



7.2.2. Resultados práticos do controle pelo Estado do porto na proteção do meio marinho .....	238
7.3. Notas Conclusivas .....	242

<b>PARTE II – AS RESTRIÇÕES À LIBERDADE DOS MARES RESULTANTES DA NECESSIDADE DE PROTEGER O AMBIENTE DA POLUIÇÃO MARINHA CAUSADA POR NAVIOS .....</b>	<b>245</b>
--	------------

<b>Capítulo VIII – As restrições a liberdade de navegação para proteção do ambiente nos diversos espaços marítimos – uma visão geral do sistema de proteção nos espaços marítimos .....</b>	<b>246</b>
---	------------

8.1. Enquadramento .....	246
8.2. Mar Territorial .....	248
8.2.1. O poder de jurisdição do Estado costeiro em mar territorial para a proteção do meio marinho.....	253
8.3. Estreitos Internacionais .....	259
8.4. Zona Econômica Exclusiva .....	264
8.4.1. O poder de jurisdição do Estado costeiro em zona econômica exclusiva para a proteção do meio marinho.....	272
8.5. Alto Mar .....	277
8.5.1. A aplicação da jurisdição do Estado do Porto ( <i>Port State Jurisdiction</i> – PSJ) para o controle e responsabilização por danos ao meio marinho em alto mar .....	281

<b>Capítulo IX – A criação de áreas marinhas protegidas com restrições a liberdade de navegação para a proteção do meio marinho .....</b>	<b>287</b>
---	------------

9.1. Enquadramento .....	287
9.2. O conceito das áreas marinhas protegidas criadas para a prevenção da poluição e danos causados por navios .....	291
9.3. As modalidades de áreas marinhas protegidas criadas para a prevenção da poluição e danos causados por navios .....	294
9.3.1. O artigo 211, n. 6 da CNUDM .....	294
9.3.2. O artigo 234 da CNUDM .....	298
9.3.3. As áreas especiais MARPOL .....	306

9.3.4. As Zonas Marinhas Particularmente Sensíveis (ZMPS).....	312
--	-----

**Capítulo X – A prevenção à poluição por óleo: as restrições a liberdade de navegação criadas para prevenir a poluição por óleo dos navios.....**

10.1. Enquadramento .....	323
10.2. Normas procedimentais globais para prevenir a poluição por óleo de navios .....	329
10.2.1. Descargas operacionais .....	332
a) Navios em geral .....	332
b) Navios Petroleiros .....	333
10.2.2. Normas de construção .....	334
a) Navios em geral .....	334
b) Navios Petroleiros .....	336
10.3. Regras de navegação para prevenir a poluição por óleo .....	338
10.3.1. Regras de segurança da navegação que previnem a poluição por óleo .....	339
10.3.2. Regras para evitar abalroamento de navios que previnem a poluição por óleo .....	341
10.3.3. Sistemas de informações de navios ( <i>Ship Reporting Systems</i> – SRS) e sua capacidade de prevenir a poluição por óleo.....	344
10.3.4. Serviços de tráfego marítimo ( <i>Vessel Traffic Services</i> – VTS) e sua capacidade de prevenir a poluição por óleo .....	346
10.3.5. O estabelecimento de rotas de navegação ( <i>Ships' Routeing Measures</i> ) e sua capacidade de prevenir a poluição por óleo .....	349

**Capítulo XI – Emissões atmosféricas: as restrições a liberdade de navegação criadas para controlar as emissões atmosféricas dos navios.....**

11.1. Enquadramento .....	356
11.2. Regras internacionais para a prevenção da poluição atmosférica por navios .....	359
11.2.1. O costume internacional .....	359

11.2.2. A Convenção sobre a Poluição Atmosférica Transfronteiriça a Longa Distância, 1979 .....	362
11.2.3. A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, 1982 .....	363
11.2.4. A Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição Causada por Navios (MARPOL 73/78) .....	368
11.2.5. Os gases do efeito estufa: o controle das emissões atmosféricas por navios de Dióxido de Carbono (CO <sub>2</sub> ) .....	373

## **Capítulo XII – Alijamento: as restrições a liberdade de navegação criadas para controlar o alijamento de produtos nocivos no meio marinho por navios .....**

12.1. Enquadramento .....	377
12.2. Regras internacionais para a prevenção da poluição por alijamento de produtos nocivos no meio marinho por navios .....	382
12.2.1. A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, 1982 .....	383
12.2.2. Convenção de Londres de 1972 e o Protocolo de 1996.....	386
12.3. As restrições a liberdade de navegação criadas para controlar o alijamento de plásticos no meio marinho por navios.....	390

## **Capítulo XIII – Água de Lastro: as restrições a liberdade de navegação criadas para o controle e gerenciamento da água de lastro dos navios.....**

13.1. Enquadramento .....	396
13.2. As consequências socioambientais da introdução de espécies exóticas via água de lastro – o caso do Mexilhão Dourado no Brasil .....	400
13.3. A regulação internacional para o controle e gerenciamento da água de lastro dos navios: a resposta internacional para prevenir bioinvasão via água de lastro .....	403
13.3.1. As origens do controle e gerenciamento da água de lastro dos navios e o costume internacional.....	403

13.3.2. Os instrumentos internacionais que abordam a introdução de espécies exóticas .....	406
13.3.3. O papel da Organização Marítima Internacional no controle e gestão da água de lastro .....	410
a) Convenção Internacional para Controle e Gerenciamento da Água de Lastro e Sedimentos de Navios, de 2004 .....	413
13.4. A regulamentação no direito interno brasileiro para a prevenção de bioinvasão via água de lastro .....	417
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>425</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>430</b>

## INTRODUÇÃO

### 1. Justificação e apresentação do tema

A navegação marítima e o direito da navegação estão ligados diretamente a própria história da civilização, uma vez que o mar sempre constituiu um ambiente muito utilizado por todos os povos, seja para navegação como meio de transporte e comunicação ou exploração de seus recursos. O acesso ao mar institui o ponto de partida de todo o direito internacional das comunicações, pois a livre utilização dos espaços marítimos representa a forma mais ancestral de comércio entre as civilizações. A navegação marítima foi essencial às primeiras trocas mercantis internacionais, as comunicações com nações mais longínquas e a atividade econômica internacional.

Historicamente, o mar revela-se como o meio que mais se destaca no desenvolvimento econômico mundial, correspondendo atualmente por cerca de 90% do transporte internacional de mercadorias<sup>1</sup>. Neste sentido, vale ainda ressaltar que os mares e oceanos correspondem aproximadamente a 71% da superfície do globo terrestre e, ainda mais impressionante, que 70% da população mundial reside a menos que 50km dos litorais, o que demonstra o enorme valor estratégico que este espaço representa ainda hoje para todos os povos<sup>2</sup>.

Amparando-se nestes aspectos econômicos, de certa forma fundamentais, alguns autores, como o historiador belga Jacques Pirenne<sup>3</sup>, atribuem a história mundial ao duelo entre a terra e o mar, ao conflito entre os oceanos e os continentes. Isto é, o avanço em relação ao domínio dos mares sempre constituiu uma enorme busca por todas as civilizações, pois significava um crescimento econômico e político formidável em relação aos outros povos. Não por acaso o filósofo Sêneca afirmava que “a hegemonia do

---

<sup>1</sup> Neste sentido, por todos, KOH, Tommy. *Setting the Context: A Globalized World*. In.: NORDQUIST, Myron H.; MOORE, John Norton; BECKMAN, Robert C.; LONG, Ronán. *Freedom of Navigation and Globalization*. Brill Nijhoff, Leiden - Boston; 2015.

<sup>2</sup> Neste sentido CARVALHO, Virgílio de. *A importância do mar para Portugal: passado, presente e futuro*. Ed. Bertrand; Lisboa – PT; 1995. P. 255.

<sup>3</sup> PIRENNE, Jacques. *Les Grands Courants de L'Histoire Universelle*. In. : ROUSSEAU, Charles. *Droit International Public*. Paris, 7º Vol., 1980.

mundo é a hegemonia do mar”<sup>4</sup>. Assim, este espaço foi usado consecutivamente pelas diferentes culturas como fator de desenvolvimento, sempre buscando o aperfeiçoamento dos conhecimentos e a busca pelo domínio da tecnologia marítima e de navegação. Como escreveu o poeta Fernando Pessoa “Deus quis que a terra fosse toda uma, que o mar unisse, já não separasse”<sup>5</sup>. Isto demonstra a importância que a navegação marítima exerceu (e ainda exerce) sobre a própria história da civilização humana; falamos também do desenvolvimento e do progresso que alcançados somente a partir da utilização do espaço marítimo para o transporte e comunicação.

Atualmente, a importância dos mares para o comércio internacional é espantosa, pois, como já citamos, a maior parte do transporte de mercadorias no mundo ocorre via marítima. Como evidência deste aspecto, podemos analisar o transporte de petróleo pelo globo: cerca de 95% deste combustível fóssil consumido pela Europa Ocidental provém do exterior via mar; nos Estados Unidos são aproximadamente 45%; no Japão são 100%<sup>6</sup>.

Diante deste quadro, os Estados têm demonstrado historicamente um interesse constante em exercer o seu domínio sobre os espaços oceânicos. Durante os séculos XVI e XVII, em virtude desta expansão política e comercial, ocorreram querelas entre os Estados defensores das liberdades de navegação e os que eram adeptos à tese de um *mare clausum* — mar fechado — na qual o Estado reinava soberano sobre partes do meio marítimo e de rotas de navegação. Com as crescentes disputas pelo espaço marinho e a necessidade de solucionar as controvérsias relativas à navegação marítima, o direito internacional convergiu para um processo gradativo de codificação e juridificação<sup>7</sup>.

Historicamente, a primeira tentativa de entender a natureza jurídica dos mares surgiu com a tese da *Res Nullius*<sup>8</sup>, que pode-se entender como

---

<sup>4</sup> SÊNECA, Lucius Amaeus. *The younger*. Filósofo estóico romano e escritor – 4 B.C – A. D. 65. Citado por CASTRO, Osvaldo Agripino de. *Introdução ao Direito Marítimo*. Itajaí – SC, 2004.

<sup>5</sup> PESSOA, Fernando. *Mensagem*. “O Infante”. Lisboa, 1935. P. 28.

<sup>6</sup> Neste sentido GROVE, Eric. *The Future of Sea Power*. Ed. Rotledge, London, 1990. P. 76.

<sup>7</sup> Neste sentido e sobre a questão ver RODIÈRE, René. *Droit Maritime*. Paris: Dalloz, 1982. P. 209.

<sup>8</sup> Esta teoria surgiu no século XVII para combater a ideia de apropriação dos mares e rotas marítimas defendidas alguns Estados, como Portugal e Espanha. Contudo, existe uma evolução histórica anterior, que surge na antiguidade, passando pelo período romano, idade média e moderna. Todavia, para nós, vale entendermos a evolução a partir desta teoria da *Res Nullius*, até porque foi a primeira vez que se teorizou sobre o tema.

aquilo que não pertence a qualquer pessoa. Isto é, são as coisas que não pertencem a qualquer indivíduo. Esta teoria visava a defender os mares das reivindicações de soberania dos Estados, ou seja, este espaço não estaria sujeito a nenhuma regulamentação jurídica<sup>9</sup>. Os Estados não possuíam qualquer jurisdição exatamente porque aí não existe nenhum direito que pudesse ser aplicado. A partir de então houve uma evolução no conceito dos mares que foi influenciado (e ao mesmo tempo influenciou) pelo direito internacional do ambiente<sup>10</sup>.

Neste viés, foi no final dos anos 60 que a sociedade internacional acordou para a questão da proteção do meio ambiente no plano jurídico. Isso não quer dizer que anteriormente não existissem convenções internacionais com temáticas ambientais, porém é somente a partir desta época que verdadeiramente se inicia o processo jurídico internacional de proteção e preservação do meio ambiente<sup>11</sup>.

São vários os fatores que contribuíram para esse despertar internacional para a temática. Podemos destacar alguns mais importantes, como a publicação de importantes trabalhos de alerta para as questões ambientais; a conscientização e envolvimento popular nas discussões socioambientais a partir desta época; e, para a proteção ambiental dos mares, os grandes acidentes e incidentes de proporções globais, que influenciaram sobremaneira a formação de convenções internacionais para a proteção do meio ambiente<sup>12</sup>. Em especial para os espaços marítimos, os acidentes ambientais foram decisivos para a negociação, assinatura e ratificação de tratados multilaterais de caráter ambiental, a fim de preservar e prevenir nova degradação deste meio. O avanço tecnológico e industrial possibilitou a evolução da indústria naval que se tornou capaz de produzir navios cada vez maiores. Contudo, trouxe consigo um grave problema para o

---

<sup>9</sup> Sobre a questão ver, entre tantos, CASTRO, Paulo Jorge Canelas De. *Do mare liberum ao Mare commune?: as viçosas mutações do direito internacional do mar*. Revista Jurídica, P. 11 – 20, Lisboa; 2001; HOMEM, António Pedro Barbas. *Historia das Relações Internacionais: o direito e as concepções políticas na Idade Moderna*. Almedina, Lisboa; 2001, P. 114-117.

<sup>10</sup> Sobre a evolução da liberdade dos mares e seu regime jurídico ver o Capítulo I desta tese.

<sup>11</sup> Sobre a evolução histórica da proteção ambiental dos mares ver o Capítulo II desta tese.

<sup>12</sup> Sobre os motivos que fundamentaram a evolução da regulação da proteção ambiental dos mares e os grandes acidentes marítimos ver o Capítulo III desta tese.

meio ambiente marinho, pois os desastres ambientais também se tornaram maiores<sup>13</sup>.

Estes grandes acidentes com vazamento de petróleo são, provavelmente, o mais visível e espetacular dos tipos de poluição marinha e, sem dúvida, constituem uma ameaça permanente. Contudo, além de não ser a única fonte de poluição de degradação ambiental dos mares, o derramamento acidental causa menos danos do que a descarga operacional<sup>14</sup>. Por outro lado, o alijamento de substâncias no mar, como toxinas persistentes que permanecem no ecossistema por um longo tempo e se acumulam em organismos marinhos são tão perigosos como os derrames de óleo<sup>15</sup>. Além destas, há outras formas de degradação do ambiente que são reguladas pelo direito internacional e criam restrições à livre navegação. Pode-se citar aqui, que serão objetos de estudos nesta tese, a questão da água de lastro, que causa enormes danos ambientais, à saúde humana e perdas econômicas com a introdução de espécies exóticas e patogênicas<sup>16</sup>. Também as emissões atmosféricas dos navios são uma causa constante de poluição ambiental, seja do meio marinho ou do planeta como um todo<sup>17</sup>.

Deste modo, há diversas fontes de poluição do meio marinho. Algumas provenientes das embarcações, as quais o direito internacional cria regras para as controlar, restringindo assim a liberdade dos mares, e outras provenientes da exploração dos recursos naturais ou de fontes terrestres. A

---

<sup>13</sup> Sobre a questão afirma SOARES, Guido Fernando da Silva. *A proteção internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades*. 2 Ed. Atlas, São Paulo; 2003. P. 227: "(...) os espaços marinhos e oceânicos são o meio ambiente que mais tem sofrido danos de natureza catastrófica, a partir da entrada em cena de superpetroleiros, navios superdimensionados em tamanho que levam com eles os riscos de uma extraordinária capacidade de destruição do meio ambiente marinho e das atividades comerciais e de entretenimento relacionadas ao uso de praias dos países banhados por essas águas".

<sup>14</sup> Neste sentido ver as estatísticas sobre os derramamentos acidentais no site da International Tanker Owners Pollution Federation (ITOPF) em <http://www.itopf.com/knowledge-resources/data-statistics/statistics>. Acesso em 20 de junho de 2016. Sobre a questão, ver ROBERTS, Julian. *Marine Environment Protection and Biodiversity Conservation*. Springer-Verlag, Berlin – Heidelberg; 2007. P. 47-48. Sobre as restrições à liberdade de navegação criadas para prevenir a poluição por óleo dos navios ver Capítulo XI desta tese.

<sup>15</sup> Pode-se citar o alguns metais pesados como o mercúrio (Hg), cádmio (Cd), zinco (Zn), cobre (Cu), chumbo (Pb). Sobre as restrições à liberdade de navegação criadas para controlar o alijamento de produtos nocivos no meio marinho por navios ver Capítulo XIII desta tese.

<sup>16</sup> Sobre as restrições à liberdade de navegação criadas para o controle e gerenciamento da água de lastro dos navios ver Capítulo X desta tese.

<sup>17</sup> Sobre as restrições à liberdade de navegação criadas para controlar as emissões atmosféricas dos navios ver Capítulo XII desta tese.



tabela abaixo, apresenta os mais variados tipos de poluição do ambiente marinho, suas fontes, causas e efeitos:

**Tabela 1: Fontes e Efeitos da Poluição Marinha**

<b>Tipo de poluição</b>	<b>Fonte Primária / Causa</b>	<b>Efeito</b>
Excesso de Nutrientes <sup>18</sup>	Aproximadamente 50% proveniente do escoamento natural dos rios para o mar; 50% da silvicultura, agricultura e outros usos da terra. E também dos óxidos de nitrogênio provenientes de usinas de energia, navios, automóveis, etc.	A proliferação de algas em águas costeiras. Esgotamento do oxigênio da água, em razão da decomposição destas algas, matando outras formas de vida marinha. Pode estimular a proliferação de determinadas algas (marés vermelhas), liberando toxinas que podem matar peixes e envenenar indiretamente as pessoas.
Sedimentos	Erosão da mineração, silvicultura, agricultura e outros usos da terra; dragagem costeira e mineração.	Impedir a fotossíntese abaixo das águas superficiais. Entupir as brânquias dos peixes. Sufocar e enterrar os ecossistemas costeiros. Introduzir toxinas e excesso de nutrientes.
Espécies patogênicas	Esgoto, gado e água de lastro.	Contaminar áreas costeiras e frutos do mar,; causam cólera, febre tifóide e outras doenças.
Espécies exóticas	Transportadas via água de lastro; também se espalham através de canais e rios depois de já introduzidas.	Competem com as espécies nativas, extinguindo algumas e diminuindo a quantidade de outras; Alteração biológica; Entupimento de canos e turbinas, entre outros.
Toxinas persistentes (PCB, metais pesados, DDT etc.)	Descargas industriais; descarga de águas residuais das cidades; pesticidas de fazendas; vazamento de aterros; alijamento pro navios.	Envenenamento ou doenças na vida marinha costeira, especialmente perto das principais cidades ou indústria; contaminação de frutos do mar e peixes; toxinas solúveis em gordura que acumulam em predadores podem causar doenças e insuficiência reprodutiva nos humanos, entre outros.

<sup>18</sup> Sobre a questão, afirma SÜNDERMANN, Jürgen. Survey: Sources, Paths and Effects of Marine Pollution. In.: BASEDOW, Jürgen; MAGNUS, Ulrich (Eds). Pollution of the Sea – Prevention and Compensation. Springer, P. 7-14, Berlin - Heidelberg -New York; 2007. P. 8: “It may seem odd that nutrients be considered as pollutants, but their excessive supply produces algal blooms and oxygen depletion in the sea, and lead to changed marine communities over the long term. Eutrophication must be seen as a serious threat to marine ecosystems at present”.

Óleo	Aproximadamente 46% de automóveis, maquinaria pesada, indústria e outras fontes terrestres; 32% das operações de petroleiros e outros navios; 13% de acidentes no mar; Também de perfuração offshore de petróleo e escoamento natural.	Contaminação de baixo nível pode matar as larvas e causar doença na vida marinha; manchas de óleo podem matar a vida marinha, especialmente em habitats costeiros; bolas de alcatrão nas praias. A poluição por hidrocarbonetos diminuiu 60% a partir de 1981.
Plásticos	Aproximadamente 80% de fontes terrestres, como rios, indústrias, cidades, esgotos; e 20% de fontes provenientes do próprio oceano, como navios, plataformas.	Diminuição da biodiversidade marinha; afogamento, sufocamento, envenenamento de espécies; Afetar indiretamente a saúde humana; Os plásticos podem persistir por 200 a 400 anos.
Substâncias radioativas	Descartados de submarinos nuclear; resíduos de atividades militar; precipitação atmosférica; também resíduos industriais.	Podem causar a morte e doenças na vida marinha; entrar cadeia alimentar e causar danos a saúde humana; Concentre-se em predadores de topo da cadeia e em mariscos, que são ingeridos pelo homem.
Águas em temperaturas acima da suportada pela vida marinha	Introduzida no meio marinho através do arrefecimento da água de centrais eléctricas e instalações industriais.	Matar os corais e outras espécies sedentárias sensíveis; deslocar a vida marinha.
Ruídos excessivos	Superpetroleiros, outras grandes embarcações.	Pode ser ouvido a milhares de quilómetros de distância debaixo de água; podem prejudicar e perturbar a vida marinha.

Fonte: A presente tabela foi traduzida e adaptada da tabela produzida pelo World Watch Institute. Disponível em <http://www.gdrc.org/oceans/marine-pollution.html>. Acesso em 20 de junho de 2016.

Nesta era da globalização, tanto a exploração dos recursos naturais como a utilização do meio marinho, para a navegação, por exemplo, se intensificaram, causando fortes pressões no ambiente, que tem afetado diretamente seu estado de conservação<sup>19</sup>. Sem um oceano saudável não há vida saudável na Terra e, nas últimas décadas, o estado de saúde do

<sup>19</sup> Neste sentido SCHEIBER, Harry N. *Economic Uses of the Oceans and the Impacts on Marine Environments: Past Trends and Challenges Ahead*. In.: VIDAS, Davor; SCHEI, Peter Johan. *The World Ocean in Globalisation*. P. 65-98, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2011. P. 65.

ambiente marinho se deteriorou<sup>20</sup>. Estima-se que mais de 66% dos oceanos do mundo – e 77% dos oceanos sob jurisdição de algum Estado – estão já fortemente afetadas por impactos humanos (média-alta a impactos muito altos). Em contraste, apenas 13% do oceano experimentaram reduções no impacto humanos ao longo dos anos<sup>21</sup>.

Sem dúvidas, nas últimas décadas, novas normas e os avanços na tecnologia de segurança e ambientais têm reduzido progressivamente a quantidade de óleo derramado acidentalmente nos oceanos: de 1970 a 1979 ocorreram em média 24,5 acidentes com derramamento de petróleo no mar; de 1980 a 1989 foram 9,4; de 1990 a 1999 foram 7,7; de 2000 a 2009 foram 3,2; e de 2010 a 2015 foram apenas 1,8<sup>22</sup>. A quantidade de óleo derramado também diminuiu sensivelmente<sup>23</sup>. Contudo, embora os acidentes com petroleiros sejam uma causa mais visível e dramática de poluição marinha, eles representam menos de 10% de todo o óleo derramado no mar<sup>24</sup>.

Neste sentido, não obstante o consagrado princípio da liberdade dos mares no direito internacional, diversas são as restrições à livre navegação impostas para que a proteção do ambiente marinho. O direito do mar, o direito marítimo e o direito internacional do ambiente se entrelaçam para regulamentar de forma precisa quais as restrições à navegação são necessárias para a proteção do meio marinho. Um exemplo, dentre diversos outros a serem estudados nesta investigação, são as áreas ambientais particularmente sensíveis. A Organização Marítima Internacional, através da Resolução A.982(24) de 01 de dezembro de 2005, permite aos Estados costeiros proteger e preservar estas áreas adotando rotas marítimas

---

<sup>20</sup> Neste sentido KULLENBERG, G. *Approaches to addressing the problems of pollution of the marine environment: an overview*. Ocean and Coastal Management, Vol. 42, 999-1018; 1999. P. 999-1000. Ou ainda, como afirma GJERDE, Kristina M. *High Seas Fisheries Governance*. In.: VIDAS, Davor; SCHEI, Peter Johan. *The World Ocean in Globalisation*. P. 221-232. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2011. P. 225: “The health of the world’s oceans is rapidly declining, with far-reaching implications for our entire planet and the livelihoods of millions of people around the world”.

<sup>21</sup> Neste sentido HALPERN B.S., et al. *Spatial and temporal changes in cumulative human impacts on the world’s ocean*. Nature Communications, Macmillan Publishers; 2015. P. 3, que ainda afirma: “This updated assessment of cumulative impact confirms previous findings that no part of the global ocean is without human influence. Nearly the entire ocean (97.7%) is affected by multiple stressors”.

<sup>22</sup> Dados disponíveis em <http://www.itopf.com/knowledge-resources/data-statistics/statistics/>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>23</sup> Ibidem.

<sup>24</sup> Dados disponíveis em [http://www.esa.int/esapub/br/br128/br128\\_1.pdf](http://www.esa.int/esapub/br/br128/br128_1.pdf). Acesso em 20 de junho de 2016. Que afirma na P. 2: “Only 7% of the oil in the sea can be directly attributed to accidents”.

especiais que evitem a navegação sobre elas<sup>25</sup>. Neste sentido, a OMI autoriza, em favor do meio ambiente, a restrição à livre navegação sobre estas regiões particularmente sensíveis.

Assim, os objetivos da presente tese de doutoramento são investigar os termos precisos em que têm sido criados limites à liberdade de navegação por causa do ambiente; analisar como o direito internacional do ambiente, o direito do mar e o direito marítimo internacional regulamentam conjuntamente a navegação marítima; verificar quais as restrições impostas à navegação marítima internacional pelo direito internacional do ambiente. Feito isto, pretende-se responder se os atuais níveis jurídicos de proteção do ambiente marinho são suficientes para preservar e conservar estes espaço a curto, médio e longo prazo.

## **2. Apontamentos terminológicos e metodológicos**

Objetiva-se, como dito, investigar e realizar um contributo para a análise das restrições à navegação marítima internacional criadas para a proteção do meio marinho. Assim, antes de tudo, há que se entender a abrangência do conceito da expressão “restrições à liberdade de navegação”. Já no Capítulo I desta tese é investigado a atual natureza jurídica e alcance do conceito de liberdade dos mares no direito internacional, em especial suas novas acepções para a proteção do ambiente marinho. Esta análise servirá como alicerce e como fundamento para toda a compreensão das restrições à liberdade dos mares resultantes da necessidade de proteger o ambiente.

Todavia, o conceito de restrições a livre navegação utilizado precisa, desde já, ficar claro, posto que fundamenta todo o presente estudo. Neste sentido, quando afirma-se que são analisados os termos precisos em que se restringe a livre navegação, não resumiu-se ao simples tráfego marítimo. Em outras palavras, quando o direito internacional regulamenta não só a mera navegação, mas também os termos em que esta navegação deve ocorrer, são criadas restrições a liberdade dos mares. Deste modo, esta investigação não se resume a análise das restrições ao tráfego marítimo criadas para a proteção do meio marinho, mas também a outras formas de regulação que

---

<sup>25</sup> Sobre a criação de áreas marinhas protegidas com restrições a liberdade de navegação para a proteção do meio marinho ver Capítulo IX desta tese.

restringem às embarcações em algum aspecto relacionado a sua navegação e não apenas a passagem, ao tráfego por determinada área. Assim, quando são estudados, por exemplo, as restrições a liberdade de navegação criadas para o controle e gerenciamento da água de lastro dos navios; para prevenir a poluição por óleo; para controlar as emissões atmosféricas dos navios; ou controlar o alijamento de produtos nocivos no meio marinho por navios, não são analisados apenas os aspectos que restringem a passagem das embarcações por uma zona marítima, mas todas as normas que limitam a completa liberdade do navio em trafegar, criando regras a serem obedecidas, independente da liberdade de navegação.

Não obstante a discussão em torno do conceito e classificação do termo “navio”, neste tese, utilizaremos os termos “embarcação” e “navio” com o mesmo significado. Não será feita distinção entre as nomenclaturas. Da mesma forma, serão utilizados os termos “mares” e “oceanos” de forma indiferenciada.

Ainda, no que tange as questões terminológicas, sempre que, nesta tese, se refere a segurança da navegação, esta a fazer referência ao termo “*safety*” e não a “*security*”. Na língua portuguesa não há palavras exatas fazendo tal distinção, tanto que na versão em português da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar o termo utilizado, indistintamente é “segurança”, não obstante as diferenças entre “*safety*” e “*security*”<sup>26</sup>.

Dito isto, estruturalmente, a tese esta dividida em duas partes. A Parte I tem como objetivo analisar os aspectos gerais das restrições à liberdade de navegação criadas para a proteção do meio marinho e o enquadramento das questões ambientais ao nível do Direito do Mar. Nesta parte são estudados, em sete capítulos, algumas questões gerais sobre o tema, com a finalidade de fundamentar toda a segunda parte da tese. Isto é, o objetivo desta primeira parte é justamente o de entender como se deu a evolução da liberdade dos mares e quais suas consequências para a proteção do ambiente marinho. Além disso, enquadrar e entender como as questões ambientais são tratadas ao nível do Direito do Mar. Para isso, alguns temas

---

<sup>26</sup> Para um aprofundamento nesta questão ver BEIRÃO, André Panno. “*Segurança no mar*”: que segurança? In.: BEIRÃO, André Panno; PEREIRA, Antônio Celso Alves. (org) *Reflexões sobre a Convenção do Direito do Mar*. P. 127-166, FUNAG, Brasília; 2014.

ligados diretamente ao tema central da investigação são analisados, momento no qual nos posicionamos frente determinadas discussões e questões que afetam sobremaneira o modo como o meio marinho é regulamentado para sua conservação e proteção.

Na Parte II desta tese são efetivamente estudadas as restrições à liberdade dos mares resultantes da necessidade de proteger o ambiente da poluição marinha causada por navios. É nesta parte – fundamentada nas questões analisadas na primeira parte – que é analisado como o direito internacional, não obstante a liberdade dos mares, cria restrições a navegação para a proteção do meio marinho. Nesta Parte II, primeiramente, objetiva-se dar uma visão geral do sistema de proteção nos espaços marítimos. Isto é, investigar quais são as efetivas restrições a liberdade de navegação para proteção do ambiente nos diversos espaços marítimos. Em segundo lugar, é examinada a criação de áreas marinhas protegidas e como este instituto restringe a navegação para a proteção do meio marinho. Por fim, no últimos quatro capítulos são analisados as restrições criadas para a proteção dos mares contra poluições específicas: água de lastro, poluição por óleo, emissões atmosféricas, e alijamento. Com estes capítulos tem-se o objetivo de estudar como o direito internacional regulamenta a prevenção à poluição por navios, criando restrições a livre navegação.

Vale destacar ainda, sobre a estrutura e metodologia da investigação, três aspectos principais. O primeiro é que em cada capítulo, logo no início, é explanado rapidamente qual o objetivo central daquele capítulo. É feita uma pequena introdução sobre sua finalidade e importância para o entendimento da tese no geral. O segundo é que em diversos capítulos inicia-se com um enquadramento geral do tema. O objetivo deste enquadramento é justamente introduzir a questão a ser analisada naquele capítulo, para fundamentar a discussão que se segue posterior. O terceiro é que alguns capítulos possuem notas conclusivas enquanto outros não. Entendeu-se que alguns pontos, por uma questão metodológica e didática, mereciam algumas pequenas notas conclusivas para facilitar o entendimento e evidenciar nosso posicionamento frente ao analisado.

Por fim, o formato das citações em nota de rodapé seguem o modelo e regras da Associação Brasileira de Normas Técnicas, formato em que o autor

da tese se sente mais a vontade para utilizar. Como tal modelo adente aos ditames e regras acadêmicas portuguesas, o autor optou por utilizá-lo. Ainda sobre as citações, pode-se perceber durante o texto, sobretudo em determinados capítulos, algumas notas de rodapé um tanto extensas, o que pode parecer, as vezes, um excesso. Contudo, o autor optou por uma fundamentação doutrinaria vasta a fim de salvaguardar de forma sustentada a suas posições.

## **PARTE I – A EVOLUÇÃO DA LIBERDADE DOS MARES E O ENQUADRAMENTO DAS QUESTÕES AMBIENTAIS AO NÍVEL DO DIREITO DO MAR**

A Parte I desta investigação tem como objetivo apresentar os aspectos gerais das restrições à liberdade de navegação criadas para a proteção do meio marinho, estudando a evolução histórica do princípio da liberdade dos mares e o enquadramento das questões ambientais ao nível do Direito do Mar. A intenção é analisar algumas questões gerais sobre o tema, a fim de servirem de suporte e fundamento para a Parte II. Isto é, o objetivo desta primeira parte é justamente o de entender como se deu a evolução da liberdade dos mares e quais suas consequências para a proteção do ambiente marinho. Além disso, enquadrar e entender como as questões ambientais são tratadas ao nível do Direito do Mar. Para isso, alguns temas atuais serão analisados e nos posicionamos frente importantes discussões e questões que afetam sobremaneira o modo como o meio marinho é regulamentado para sua conservação e proteção. Em suma, o objetivo é apresentar os alicerces e posições basilares que servirão como fundamento para todo o entendimento das restrições à liberdade dos mares resultantes da necessidade de proteger o ambiente.



## **Capítulo I – A liberdade dos mares no Direito Internacional, sua natureza jurídica e novas acepções para a proteção do ambiente marinho**

O objetivo deste capítulo I é analisar a liberdade dos mares no direito internacional como um todo. Para tal, faz-se necessário, em primeiro lugar, estudar sua evolução histórica, para que se entenda sua origem, uma vez que trata-se de um princípio proveniente da prática internacional através dos tempos. Em segundo lugar, será analisada a liberdade dos mares no direito internacional atual, voltado sempre para o estudo de suas consequências para a proteção do ambiente marinho. Por fim, em terceiro lugar, será discutida sua natureza jurídica. Indispensável se faz entender a importância e o grau de hierarquia da liberdade dos mares no direito internacional, para que se compreenda sua posição e relação com as demais regras que normatizam os mares.

### **1.1. Enquadramento – Evolução da liberdade dos mares no Direito Internacional**

A liberdade dos mares é atualmente um dos princípios basilares que regem todo o direito internacional do mar<sup>27</sup>. Nos dias atuais, a navegação marítima é, como regra, umas das liberdades inerentes aos mares. Todavia, historicamente, esta disposição apenas foi alcançada através do desenvolvimento do direito internacional. Isto é, os mares, bem como a navegação internacional, nem sempre foram livres.

Num breve relato histórico, pode-se identificar na navegação marítima internacional diversas fases de desenvolvimento. Na Antiguidade já existia uma preocupação com o regime jurídico do mar, contudo, o que caracteriza este período histórico é a possibilidade da apropriação dos mares<sup>28</sup>. Na

---

<sup>27</sup> Neste sentido, por todos, afirma RUIZ, José Juste. *Freedom of navigation and responsibility for damage to the marine environment*. In.: RIBEIRO, Marta Chantal (Edits.) *30 anos da assinatura da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito Do Mar: protecção do ambiente e o futuro do direito do mar*. P. 85-111, Editora Coimbra, Coimbra; 2014, P. 85: “At the core of freedom of the seas is freedom of navigation, probably the most ‘sacred’ traditional concept in maritime affairs”.

<sup>28</sup> Neste sentido GILBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e prática do direito marítimo*. Ed. Renovar; Rio de Janeiro, 2005, P. 7; PEREIRA, Rucemah Leonardo Gomes. *Direito Marítimo, Portuário, Aduaneiro, Logística e Comércio Exterior*. Guia Marítimo, Ed 408, São Paulo, 2009. P.1; ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar Territorial: largura e natureza jurídica*. Universidade Portucalense, Porto; 1996. P. 10.

Grécia e em outros Estados marítimos da antiguidade era admitida a propriedade não apenas sobre as águas próximas à costa, mas até bem longe delas<sup>29</sup>. Assim, admitia-se a propriedade sobre os mares, não apenas sobre as águas territoriais, mas para além destas, sendo o único limite a possibilidade de se manter o controle militar do mar<sup>30</sup>.

Já no período Romano o mar, inicialmente, era considerado uma *res communis omnium*, ou seja, não era passível de apropriação<sup>31</sup>. Aplicava-se assim a liberdade de navegação e de exploração, nomeadamente a pesca. Não existia a noção de mar territorial e de apropriação de nenhuma parcela marítima, pois “o mar é livre como o ar e a água da chuva”<sup>32</sup>.

Todavia, o significado desta afirmação difere daquela a que normalmente se atribui nos dias atuais<sup>33</sup>. Certamente os juristas romanos não pretendiam afirmar que o mar pertencia a todos, mas sim que o uso do mar estava aberto a todos, em pé de igualdade. Em latim, *res communis* significa que a coisa assim qualificada, escapa à propriedade. Quando em Roma qualificou-se o mar como coisa comum, unicamente se impedia que sobre ele se exerça qualquer direito patrimonial, ou seja, que o mar apenas podia ser objeto de uso comum, a serviço de toda a humanidade, e não que fosse efetivamente de todos<sup>34</sup>.

Já com o advento do Império em Roma, é abandonada a teoria do *res communis*, que passa reivindicar o *dominium maris*, isto é, o Mar

<sup>29</sup> Sobre a Grécia antiga, ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de Direito do Mar*. Juruá, Curitiba; 2013, P. 56: entendemos que “o mais importante documento que regia o Direito da Navegação era a Lei de Rodes (Séc III a.C.) (escrita na Ilha grega de Rhodes, localizada no mediterrâneo oriental), que passa a normatizar e ser aceita como a máxima autoridade em relação ao Direito do Mar da época. Esta lei foi acolhida pelos povos do mediterrâneo — como os gregos — e até pelos romanos, chegando a influenciar o atual regime de Avarias”.

<sup>30</sup> Neste sentido GILBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria...* Op. Cit. P. 7; MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Alto Mar*. Renovar, Rio de Janeiro; 2001, P. 2.

<sup>31</sup> Neste sentido MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Alto...* Op. Cit. P. 2; Ou como destaca HOMEM, Antônio Pedro Barbas. *Historia das...* Op. Cit. P. 114: “O direito romano atribuía ao mar a qualidade de coisa comum: a sua condição natural é poder ser aproveitada por todos os homens, sem poder ser propriedade de ninguém”.

<sup>32</sup> ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar territorial...* Op. Cit. P. 26.

<sup>33</sup> Neste sentido ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 60; MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Alto...* Op. Cit. P. 3.

<sup>34</sup> Neste sentido GIDEL, Gilbert. *Le Droit International Public de la Mer*. Recueil Sirey, tomo III, Paris; 1934, P. 25.

Mediterrâneo passou a ser considerado domínio romano<sup>35</sup>. Deve-se entender que, como os romanos eram os senhores dos mares, sendo o Mediterrâneo o seu *mare nostrum*, não havia nenhuma outra potência que os afrontasse neste espaço<sup>36</sup>. Desde modo, o *dominium maris* servia muito mais para assegurar o poder romano de policiamento, no que hoje denominamos de alto mar, e o direito exclusivo de pesca junto à costa. Este poder de policiamento visava principalmente garantir a segurança do comércio e da navegação contra a pirataria e o tráfico ilícito do que estabelecer uma verdadeira soberania sobre o mar. Em nenhum momento os romanos exigiriam pagamento de taxas dos navios que navegavam no Mediterrâneo<sup>37</sup>.

Assim, o *dominium maris* não pode ser entendido como uma reivindicação de soberania neste espaço, como a acepção atual do termo. Para o Império Romano, o mar deixou de ser *res communis*, mas não passou a ser propriedade de Roma, que somente reivindicava o domínio sobre este espaço e não a soberania, até porque não havia contra quem reivindicá-la<sup>38</sup>.

Após a queda do Império (em 476 d. C.), as diversas unidades políticas que surgiram em seu lugar rapidamente imputaram-se direitos próprios relativos às águas mediterrânicas<sup>39</sup>. Isto fica evidenciado posteriormente quando, no século XIII, Veneza<sup>40</sup> passa a denominar como

<sup>35</sup> Sobre a questão ver GUEDES, Armando M. Marques. *Direito do Mar*. Ed. Coimbra, 2ª edição; Coimbra; Portugal; 1998. P. 16 e 17; Luz, Nelson Ferreira da. *O mar e o direito internacional*. Requino, Curitiba; 1956, P. 18 e 19.

<sup>36</sup> Neste sentido RAESTAD, Arnold. *La Mer territoriale*. Pedone, Paris; 1913, P. 2 e 3.

<sup>37</sup> Neste sentido D'EÇA, Vicente M. M. C. Almeida. Lições de História Marítima Geral. Imprensa Nacional, Lisboa; 1895, P. 35; RAESTAD, Arnold. *La Mer...* Op. Cit. P. 3; Ainda, sobre a questão ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 61 afirmamos que: “Diversos textos compilados por Justiniano no Corpus Iuris Civilis vieram então a normatizar de forma mais clara esta questão. Ficou-se estabelecido que Roma detinha o domínio eminente dos mares, entretanto este espaço era livre para a navegação, sendo permitido a todos o acesso ao mar. Neste sentido, a lei consuetudinária em Roma asseverava ao Império o poder exclusivo de regular e fiscalizar a navegação marítima, mas com o intuito de assegurar a liberdade de navegação a todos os indivíduos”.

<sup>38</sup> Neste sentido Luz, Nelson Ferreira da. *O mar...* Op. Cit. P. 19. Ou ainda, sobre a questão, afirma FENN, Percy Thomas Jr. *Justinian and the Freedom of the Sea*. In: American Journal of International Law. P. 716-727, Washington, EUA; 1925, P. 716: “The text of the jurist Marcianus, preserved in the Digest of Justinian, is the first formal pronouncement in recorded legal theory on the legal status of the sea and on the right of men to use the sea and its products. It is stated that the sea and its coasts are common to all men. [...] its follows that the doctrine of the common right of all men to a free use of the sea was a law of the Roman Empire at the beginning of the second century, although this law was not put in a codified form until the sixth century.

<sup>39</sup> Neste sentido GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P. 17; ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar...* Op. Cit. P. 27; MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Alto...* Op. Cit. P. 21 e ss.

<sup>40</sup> Sobre a questão, afirma BAPTISTA, Eduardo Correria. *Ius cogens em Direito Internacional*. Ed. Lex, Lisboa; 1997, P. 71, ao analisar o domínio de Veneza no Mar Adriático: “No entanto, quer o Imperador Otão IV, no tratado de agosto de 1209, quer Frederico II, no tratado de 20 de setembro de

mar fechado — sob seu exclusivo poder — o mar Adriático, bem como Gênova, que arrogou sua hegemonia sobre o mar da Ligúria<sup>41</sup>.

Entretanto, foi mesmo na Idade Moderna que mais se discutiu a respeito da liberdade dos mares, sendo que foi a partir do final deste período histórico que se consagrou no costume internacional tal prática.

A idade Moderna é marcada por uma transformação na navegação marítima mundial. As grandes cidades marítimas, como Veneza, entram em decadência, dando espaço a outros países europeus que basearam seu desenvolvimento, entre outros, na marinha nacional, como Portugal e o Reino de Castela e Aragão (Espanha). Estas novas potências marítimas deram início a uma nova época histórica da humanidade, a chamada Era dos Descobrimentos. No final do século XV e início do XVI, portugueses e espanhóis lançaram-se no temido Atlântico almejando descobrir um caminho para as Índias, uma vez que a rota tradicional que passava por Constantinopla estava fechada<sup>42</sup>.

Meta a duras penas alcançada — enfim achados o caminho das Índias e o novo mundo — os ibéricos assinaram em 04 de julho de 1494 o Tratado de Tordesilhas, repartindo entre Portugal e Espanha as terras e mares descobertos e a descobrir. Para tal se fundamentaram na *Bula Inter-Coetera*, assinada em 04 de maio de 1493 pelo Papa Alexandre VI, que assegurava aos ibéricos os direitos exclusivos de soberania sobre os novos continentes

---

1220, reconheceram implicitamente o domínio de Veneza ao convencionarem o direito de navegação para os seus navios. [...] As cidades que protestaram são ignoradas e algumas das que, como Bolonha e Ancona, decidem recorrer às armas, são vencidas, impodo-se-lhes como condição de paz o reconhecimento deste domínio e o dever de pagar o tributo”.

<sup>41</sup> Sobre a questão, destaca GIDEL, Gilbert. *Le Droit...* Op. Cit. P. 129, ao referir-se a hegemonia Gênova sobre o Mar da Ligúria: “Gênes lés élevé sur la mer Ligurienne et le Golfe du Lion el elle en obtient de divers côtés la reconnaissance. Ainsi, dès 1174, le Comte de Toulouse, Raymond V, délivre aux Génois una charte qui leur concède le monopole du commerce maritime depuis la Turbie [...] jusqu’à Narbonne et interdit sous des peines sévères à quiconque de faire le commerce maritime depuis ses terres sans le consentement des Consuls de la République de Gênes”.

<sup>42</sup> Segundo, BOXER, Charles Ralph. *O império marítimo português: 1415 – 1825*. Ed. Companhia das Letras; 3 Vol.; São Paulo; 2002. P. 15 e ss, os historiadores estão longe de chegar a um consenso sobre os fatores por trás do que se conhece por Era dos descobrimentos, sem dúvida surgiram em função de uma mistura de fatores religiosos, econômicos, estratégicos e políticos. Contudo, a partir de 1453 quando a rota comercial com o oriente foi interrompida pelos turcos otomanos, após a Tomada de Constantinopla e o fechamento dos estreitos de Bósforo e Dardanelos, os Europeus não tiveram outra escolha se não buscar por rotas alternativas para as Índias a fim de manter a relação comercial com o oriente.

descobertos e respectivas rotas marítimas<sup>43</sup>. Posteriormente, outros Estados, sobretudo a Holanda, a França e a Inglaterra, começaram a protestar contra este monopólio dos mares. Assim, o fim do século XVI e princípios do século XVII foi marcado no campo teórico, doutrinário, jurídico, político e diplomático pela querela entre os defensores do *mare clausum* (mar fechado) e os do *mare liberum* (mar aberto)<sup>44</sup>.

Para os Estados descobridores, como Portugal e Espanha era imprescindível que desde o início deste processo se impusesse o monopólio com a exclusividade das rotas e do comércio, para possibilitar o financiamento do avanço na exploração e nas descobertas<sup>45</sup>. Assim, estes países sustentavam a teoria do Mar Fechado (*mare clausum*) para dar prosseguimento à sua expansão econômica. Nesta teoria afirmava-se que os mares e rotas eram passíveis de domínio pelos Estados descobridores, assim como as terras — *res nullius* — assegurando, desde logo, a quem descobrisse novos mares e rotas a titularidade deste espaço - tesouro - veículo<sup>46</sup>. Para fundamentar tal posicionamento, os juristas portugueses debruçaram-se sobre os Tratados de Direito Romano no intuito de justificar a apropriação marítima, contudo não encontraram a solução

<sup>43</sup> Sobre a questão FIORATI, Jete Jane. *A disciplina jurídica dos espaços marítimos na CNUDM e na jurisprudência internacional*. Renovar; Rio de Janeiro; 1999. P. 3: “Em 04 de maio de 1493 a *Bula Inter-Coetera*, assinada pelo Papa Alexandre VI, concedeu a soberania sobre as terras descobertas e a descobrir, conhecidas ou não aos reinos de Portugal e Castela e Aragão (Espanha), demarcando as áreas: as terras seriam portuguesas se estivessem situadas a menos de cem milhas marítimas, a contar das Ilhas de Açores e Cabo Verde, considerando-se espanholas as terras que estivessem além deste limite. Posteriormente, em 07 de julho de 1494, Portugal e Espanha assinaram o Tratado de Tordesilhas, que incorporava a *Bula Inter-Coetera*, ampliando-se o limite das possessões, para trezentas e setenta milhas. Ocorre que a Bula e o Tratado deixavam subentendido que estas duas potências navais teriam soberania igualmente sobre os mares existentes, igualando o mar e a terra firme para efeitos de apropriação, criando o monopólio comercial sobre os oceanos”.

<sup>44</sup> Sobre a querela ver, entre tantos outros: ANAND, Ram Prakash. *Origin and Development of the Law of the Sea*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1983, P. 99 e ss.; GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P. 17 e ss.; FERREIRA, Ana Maria Pereira. *O essencial sobre Portugal e a origem da liberdade dos mares*. Lisboa, 1988. P. 11 e ss.; ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar...* Op. Cit. P. 27 e ss.; ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 68 a 73; HOMEM, António Pedro Barbas. *Historia das...* Op. Cit. P. 114 - 117.

<sup>45</sup> Sobre a questão HOMEM, António Pedro Barbas. *Historia das...* Op. Cit. P. 114: “Potências que primeiro descobriram os mares nunca antes navegados como Portugal assumem a defesa das teses da doutrina do mar fechado. As situações são conhecidas: Veneza, em relação ao mar Adriático; Génova quanto ao mar da Ligúria; a Inglaterra quanto aos mares limítrofes e ao mar do Norte; Dinamarca e Suécia, para o Báltico; Espanha quanto ao golfo do México e Pacífico; Portugal relativamente a parte do Atlântico e Índico”.

<sup>46</sup> Neste sentido CASTRO, Paulo Jorge Canelas De. *Do mare liberum...* Op. Cit. P. 11.

desejada, uma vez que ao mar atribuíam-se a qualidade de coisa comum — *res communis omnium*<sup>47</sup>.

Ainda que os romanos tenham reivindicado posteriormente o *dominium maris* em relação ao Mediterrâneo, isto não poderia ser utilizado como base para justificar o mar fechado; afinal, para eles, esta jurisdição se restringia a assegurar a liberdade dos mares e não a ocupá-lo efetivamente. Com efeito, o Direito Romano dizia respeito a um espaço limitado — aquele que era conhecido e navegado — o Mediterrâneo. A amplitude atlântica, com a sua qualidade de mar desconhecido, permitiria, segundo os defensores do *mare clausum*, ultrapassar o corpo normativo romano e procurar outros apoios<sup>48</sup>.

Neste sentido, os adeptos do mar fechado, em especial Portugal, foram em busca de razões que justificassem a apropriação destes mares. Para tal, invocaram os títulos de posse, as despesas financeiras e humanas com as descobertas e, em especial o apoio pontífice<sup>49</sup>. Apoiado na estrutura ideológica da evangelização, Portugal recorreu à Santa Sé para regularizar a sua titularidade sobre as novas rotas<sup>50</sup>.

Em suma, Portugal conseguiu a maior legitimidade possível para a época, e durante todo o século XV não se processa nenhum movimento de contestação teórica à questão. Com a mera colocação de cruzeiros e padrões nas costas descobertas, os portugueses possuíam a prerrogativa de domínio

<sup>47</sup> Neste sentido FERREIRA, Ana Maria Pereira. *O essencial...* Op. Cit. P. 17.

<sup>48</sup> Sobre a questão AZUNI, Domenico Alberto. *The marine Law of Europe*. Vol 1. George Forman, Nova York – EUA; 1806.

<sup>49</sup> Sobre a questão, destaca CAETANO, Marcelo. *Introdução ao livro de Frei Serafim de Freitas: Do justo Império Asiático dos Portugueses*. Atlântida, Lisboa; 1959. P. 14: [Se referindo ao título de D. Manuel de “Senhor da conquista, navegação e comércio da Etiópia, Arábia, Pérsia e Índia]: “[...] o qual título não tomou sem causa o acaso, mas com muita aução, justiça e prudência porque, com a vinda de D. Vasco da Gama e principalmente de Pedralvares Cabral em efeito per eles tomou posse de tudo o que tinha descoberto e pelos Sumos Pontífices lhe era concedido e dado. A qual doação se fundou nas muitas e grandes despesas que neste reino eram feitas, e no sangue e vidas de tanta gente portuguesa como neste descobrimento per ferro, por água, doença e outros mil géneros de trabalhos e perigos pereceram”.

<sup>50</sup> Sobre a questão ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar...* Op. Cit. P. 41: “Para além do reconhecimento, através das Bulas (de Martin v, Nicolau Y - 1454, Calisto III -1456, Pio II - 1459, Sixto IV - 1481, Leão X - 1514), os Pontífices reconheceram a nossa acção evangélica e os serviços em defesa da Cristandade e definiram o direito de Portugal sobre as terras descobertas e a descobrir até à Índia, inclusive. Para que a nossa missão não fosse prejudicada, o Papa cominava a sanção de excomunhão aos perturbadores”. E ainda MARTINEZ, Pedro Soares. *História diplomática de Portugal*. Editorial Verbo, Lisboa; 1986. P. 91: “A doutrina essencial contida na bula *Romans pontifex* já fora afirmada, alias, anteriormente, numa bula pontifícia de Eugénio IV (1441) e noutras do mesmo papa Nicolau V, de 1450 e de 1452. A mesma doutrina foi confirmada pelo papa Calisto III (bula *Inter caetera*, de 3 de Março de 1481) e pelo papa Sixto IV (bula *Aeterni regis*, de 21 de Junho de 1481). Tal doutrina consagrava o princípio do *mare clausum*, aplicável a todos os mares antes não conhecidos, que só seriam acessíveis aos Estados seus descobridores”.

dos novos mares e nenhum outro cristão podia navegar ou transportar mercadorias sem o consentimento Luso<sup>51</sup>. A lei mais antiga neste sentido data de 1443, quando D. Afonso V veta aos estrangeiros o acesso aos mares descobertos. Até a união pessoal entre Portugal e Espanha (1580), os monarcas conseguiram fazer respeitar as suas pretensões pelos outros soberanos<sup>52</sup>. Deve ficar claro, contudo, que o *Mare Clausum* não significou barragem aos estrangeiros: apenas lhes era proibido navegar para as zonas interditadas sem a devida autorização da coroa. Na prática, Portugal só controlava as rotas mais lucrativas, principalmente as do Brasil e Índia, deixando o Atlântico Norte e o pacífico para os Espanhóis<sup>53</sup>.

Uma das primeiras contestações desta soberania ocorreu com a criação da Companhia Inglesa das Índias Orientais. Após a união pessoal, a Espanha arrastou Portugal para a Invencível Armada em 1588, e quatro anos depois (em 1592), os ingleses apresaram a embarcação portuguesa *Madre de Deus* que regressava das Índias. Percebendo a quantidade exorbitante de valores transportados pela embarcação lusa, a Inglaterra, com o patrocínio de Isabel I, fundou a Companhia a fim de quebrar o monopólio Português e comercializar com as Índias<sup>54</sup>.

Nos fins do século XVI, invocando o estado de Guerra contra a Espanha — e agora, em função da união pessoal, também contra Portugal — os Holandeses ingressaram agressivamente na navegação marítima para a África, Brasil e oriente<sup>55</sup>. Fundaram em 1602, a Companhia Holandesa das Índias Orientais<sup>56</sup>. Insatisfeito e desafiado, o Rei Filipe II da Espanha e I de Portugal, por Carta Régia, em 29 de maio de 1585, decretou a apreensão dos

<sup>51</sup> Neste sentido FERREIRA, Ana Maria Pereira. *O essencial...* Op. Cit. P. 12.

<sup>52</sup> Neste sentido ANAND, Ram Prakash. *Origin and...* Op. Cit. P. 72; ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar...* Op. Cit. P. 42.

<sup>53</sup> Neste sentido CAETANO, Marcelo. *Introdução...* Op. Cit. P. 14.

<sup>54</sup> Sobre a questão ver CHAUDHURI, K. N. *The English East India Company*. Frank Cass & Co. Ltd, Londres; 1965.

<sup>55</sup> Sobre a questão GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P. 23: “A sua atenção, bem como a do resto da Europa, fora especialmente despertada pela publicação em 1596 de duas obras do geógrafo holandês Van Linschoten, uma sobre roteiros e indicações a ter em conta na navegação nas águas do Extremo-Oriente e a outra contendo o relato pormenorizado da presença portuguesa, sublinhando o carácter precário de muitas das posições por nós aí mantidas. Linschoten tinha tido de tudo isto conhecimento pessoal, pois em 1583 partira para a Índia como secretário do arcebispo de Goa e pelo Oriente deambulava largamente após a morte do prelado quatro anos mais tarde, só regressando à Holanda (com passagem por Angra do Heroísmo e Lisboa) em 1592”.

<sup>56</sup> Sobre a questão ver BOXER, Charles Ralph. *The Dutch seaborne empire, 1600 - 1800*. Londres; 1965.

navios dos Países Baixos e ingleses que se encontrassem nos portos e em rotas da Península. Os holandeses, à época no auge do seu poderio naval, não demoraram a rebater. Assim, com o Édito dos Estados Gerais de 2 de Abril de 1599, passaram a considerar boa presa todo navio espanhol/português e a proibir a navegação e o comércio com estes<sup>57</sup>.

A primeira grande consequência material deste decreto ocorreu em 25 de fevereiro de 1603 quando uma frota holandesa capitaneada pelo Almirante Jacob Van Heemskerk avistou — no estreito de Malaca — a Nau Portuguesa *Santa Catarina*, comandada por Sebastião Serrão. Apesar da tentativa de defesa, a nau lusa não conseguiu vencer os oito navios holandeses: após um combate sangrento que resultou em setenta mortos na Nau *Santa Catarina*, Sebastião Serrão capitulou sob a condição de ser garantida a vida e a liberdade dos tripulantes e de poder desembarcar os passageiros em Malaca, condições essas que foram aceitas e cumpridas por Heemskerk<sup>58</sup>.

Todavia, o arresto da Nau portuguesa gerou polêmica nos países baixos. Muitos afirmavam que o Édito acima aludido se referia somente aos navios Espanhóis e que um ataque como este a uma embarcação portuguesa era ilegítimo e injusto. Para estes, a união Espanha/Portugal era apenas pessoal e não deveriam considerar os portugueses inimigos, até em função da histórica boa relação comercial<sup>59</sup>. Foi então julgado o caso pelo Conselho Almirantado Holandês, que considerou a Nau *Santa Catarina* uma boa presa e legitimou o ato de Heemskerk. Não obstante, a decisão não foi suficiente para acalmar a polêmica e a Companhia solicitou um estudo jurídico ao jovem<sup>60</sup> Hugo Grócio, que, em 1609, publicou a obra *Mare Liberum*<sup>61</sup>.

Em sua tese, Grócio defende que o mar é coisa comum, insuscetível de apropriação, e que sua utilização deve ser livre, principalmente para a

<sup>57</sup> Neste sentido CAETANO, Marcelo. *Introdução...* Op. Cit. P. 18.

<sup>58</sup> Neste sentido e sobre o ataque ver BROWN, James Scott. *La gènesse du Traité du Droit de la Guerre et de la Paix*. Revue de Droit International et de Législation Comparée, Bruselas, 1925, P. 489 e ss.

<sup>59</sup> Neste sentido SMITH, Herbert A. *The Law and Custom of the Sea*. Stevens & Sons, Londres; 1948. P. 58.

<sup>60</sup> Grócio nasceu em 10 de abril de 1583, destarte, quando publicou *Mare Liberum* possuía apenas 26 anos de idade.

<sup>61</sup> Sobre Grócio e sua obra ver BUTLER, Charles. *The Life of Hugo Grotius*. Lincoln's-Inn, Londres; 1826. Utilizaremos a seguinte tradução em língua inglesa da obra: GROTIUS, Hugo. *The Freedom of the Sea*. Tradução de Ralph Van Deman Magoffin, 1916. Batoche Books Limited, Canadá; 2000.



navegação<sup>62</sup>. Para o autor, o direito natural da comunicação é uma exigência da sociabilidade humana; já o domínio estatal sobre uma faixa de mar é possível, desde que no mar adjacente (designadamente o alcance de um tiro de canhão<sup>63</sup>), mas não é admissível que o mar alto, em especial as rotas de navegação, fiquem sob jurisdição de algum Estado<sup>64</sup>.

A tese de Grócio se fundamentava em três posições essenciais:

1) Os portugueses não tinham, a qualquer título, a soberania sobre os países e as populações das Índias Orientais; aliás, esse tipo de soberania era vedado a qualquer nação, salvo em determinadas condições;

2) Os portugueses, tal como qualquer outro povo, não podiam possuir mar algum, máxime os mares orientais, nem sequer tinham qualquer direito exclusivo de navegação nessas águas;

3) Nem os portugueses nem outra nação tinham o direito de monopolizar o comércio com aquelas regiões nem qualquer comércio de além-mar<sup>65</sup>.

Ademais, a tese de Grócio não era inédita. Anteriormente, em 1598, na obra *Direito de guerra e da paz* de Alberico Gentili, o autor defendia que o direito de navegação, comércio e passagem eram direitos naturais, fundamento para a guerra justa quando afrontados. Entraves colocados pelos Estados à liberdade de navegação (como a concessão de cartas de marca) são condenados, pois os mares não eram passíveis de apropriação<sup>66</sup>.

A resposta acadêmica para a tese do *mare liberum* não tardou a aparecer e iniciou-se assim a chamada “batalha dos livros”<sup>67</sup>. Em meio a

<sup>62</sup> Sobre a questão, resume HOMEM, António Pedro Barbas. *Historia das...* Op. Cit. P. 115: “No Mar livre (1609), Grócio defende a tese romanista de que o mar é uma coisa comum insusceptível de ser ocupada e de que o seu uso é livre para todos os fins lícitos, nomeadamente a pesca. O direito natural de comunicação constitui uma exigência da sociabilidade humana”.

<sup>63</sup> Até o século XVIII a ideia do tiro de canhão é largamente aceita na comunidade internacional, sendo utilizada como padrão para o domínio terrestre do mar adjacente a costa, como veremos mais adiante. Sobre a evolução histórica da delimitação do Mar territorial, sobretudo da questão do tiro de canhão ver ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar...* Op. Cit. P. 23 e ss.; ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 67 e ss.; GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P. 26 e ss.

<sup>64</sup> Neste sentido GIDEL, Gilbert. *Le Droit...* Op. Cit. P. 142 ; MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Alto...* Op. Cit. P. 3.28 e

<sup>65</sup> Neste sentido GROTIUS, Hugo. *The Freedom...* Op. Cit. P. 49 e ss.

<sup>66</sup> Neste sentido HOMEM, António Pedro Barbas. *Historia das...* Op. Cit. P. 114 e 115.

<sup>67</sup> Sobre a questão, resume ANAND, Ram Prakash. *Origin and...* Op. Cit. P. 102: “In the ‘battle of books’ that continued in the din of actual war almost throughout the seventeenth century in Europe, several publicists participated, generally each trying to defend the interests of his country and policies of this government”.

diversos autores, destacam-se — entre os defensores do *mare clausum* — o português Frei Serafim de Freitas<sup>68</sup> e o inglês John Selden. Publicada em 1625, a obra de Serafim de Freitas intitulada *Do Justo Império Asiático dos Portugueses* tem como principal objetivo rebater as ideias de Grócio e defender os direitos de Portugal sobre os mares descobertos. Para Freitas, o mar não era objeto de propriedade, mas em alguns casos era suscetível de uma apropriação parcial — *dominium* — além do exercício de jurisdição. Para defender tal tese, o jurista português invocava alguns títulos: a descoberta, a ocupação, a posse titulada, as bulas pontifícias, a defesa da fé, a proteção das populações locais, entre outros<sup>69</sup>.

Já Selden publicaria sua obra em 1635 sob título *Mare Clausum*, tornando-se o porta voz inglês contra a tese da liberdade de navegação. Para este autor o mar é suscetível de apropriação e domínio sem, contudo, excluir a liberdade coletiva da navegação<sup>70</sup>. Selden afirmava que o Estado costeiro deveria ter jurisdição perante o seu mar adjacente, com a prerrogativa de imposição de tributos e regulação. Quanto ao alto mar, o autor defendia a liberdade de navegação<sup>71</sup>.

Conquanto simples, a obra de Selden é incisiva e se baseia em duas conjecturas:

<sup>68</sup> Sobre Frei Serafim de Freitas ver BASTOS, Fernando Loureiro. *A propósito da primeira obra jurídica do Professor Doutor Marcello Caetano (Um grande jurista português – Fr. Serafim de Freitas): a doutrina de Direito Internacional Público publicada em Portugal durante a monarquia constitucional*. In.: Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Marcello Caetano. No centenário do seu nascimento. Volume II, P. 407-447, Coimbra Editora, Coimbra; 2006.

<sup>69</sup> Neste sentido NYS, Ernest. *Estudes de Droit International et de Droit Politique*. Tomo I, Alfred Catsigne a Fontemoing, Paris; 1896, P. 141; FREITAS, Serafim De. *Do justo império dos portugueses na Ásia*. Valladolid, 1625.

<sup>70</sup> Neste sentido VIEIRA, Mônica Brito. *Mare Liberum VS Mare Clausum: Grotius, Freitas and Selden's debate on dominium over the seas*. In: Journal of history of ideas. Vol. 64, n.3, University of Pennsylvania Press; 2003, P. 362; LOPES, Lúcia Chueire. *Um novo direito para uma nova geografia: Hugo Grotius, Serafim de Freitas e a Liberdade dos Mares*. UFPR, Curitiba; 2011, P. 78.

<sup>71</sup> Sobre Selden, destaca MELO, Alexandra de São Rafael Von Böhm-Amolly. *O Alto Mar e o principio da liberdade*. FDL, Lisboa, 1990. P. 61: “Toda a argumentação de Selden concentra-se sob uma perspectiva historicista. Enquanto para o Direito das Gentes, nesta matéria, coexistiam tão-somente os institutos do mar adjacente e do Alto Mar, Selden desenvolveu a curiosa figura do *mare britannicum* ou *narrow sea*, cuja noção é bem menos jurídica que histórica, já que o seu título assentava unicamente no costume. Sem rejeitar a existência de mares livres, o autor inglês aprofundou a referida figura do mar britânico (“a mais preciosa jóia da coroa de sua majestade, cuja soberania se encontrava legitimada em títulos normandos. Habilmente pretendiam os ingleses aproveitar-se, em simultâneo, das vantagens de todas e de cada uma das teses em discussão. Sendo o Alto Mar livre, teriam a possibilidade de dele fruírem livremente, o que seria tanto mais vantajoso quanto mais estreitos os mares adjacentes dos outros Estados ribeirinhos. Contavam ainda com o seu mar britânico”.

1) O mar não é comum a todos os homens (nem pelo Direito Natural nem pelo Direito das Gentes);

2) O rei da Grã-Bretanha é o senhor dos mares que o cercam, como um acessório próprio e perpétuo da sua soberania<sup>72</sup>.

A despeito dos esforços dos autores em favor do *mare clausum*<sup>73</sup>, a intervenção de Grócio em favor da liberdade de navegação marca decisivamente a consagração deste princípio. As discussões ainda se prolongam, entretanto o princípio da liberdade de navegação marítima fica consagrado pela doutrina e pelo direito consuetudinário de forma definitiva deste o início do século XVIII<sup>74</sup>. Em suma, foi esta querela acadêmica/política que propiciou a base jurídica para a liberdade dos mares atualmente consagrada.

## 1.2. O conteúdo atual do princípio da liberdade dos mares

A liberdade dos mares<sup>75</sup>, que surgiu da prática internacional até tornar-se um costume, atualmente encontra-se positivada em tratados internacionais, sobretudo na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CNUDM) de 1982. Até meados do século XIX a regulamentação relativa ao alto mar consistia quase inteiramente de direito consuetudinário<sup>76</sup>,

<sup>72</sup> Neste sentido VIEIRA, Mônica Brito. *Mare Liberum...* Op. Cit. P. 366; ANAND, Ram Prakash. *Origin and...* Op. Cit. P. 105.

<sup>73</sup> Segundo NYS, Ernest. *Estudes...* Op. Cit. P. 260, *Do Justo Império Asiáticos dos portugueses* é uma obra notável onde o autor defende com raro talento uma má causa.

<sup>74</sup> Sobre a questão, resume MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Alto...* Op. Cit. P. 34: “No início do século XVIII a regra é a liberdade dos mares”.

<sup>75</sup> Sobre o tema, destaca SCOVAZZI, Tullio. *The Conservation and Sustainable Use of Marine Biodiversity, including Genetic Resources, in Areas beyond National Jurisdiction: a Legal Perspective*. Presentation delivered at the 12th meeting of the United Nations Open-Ended Informal Consultative Process on Oceans and the Law of the Sea (20-24 June 2011), 2; 2011. Disponível online em [http://www.un.org/depts/los/consultative\\_process/ICP12\\_chart\\_of\\_presentations.pdf](http://www.un.org/depts/los/consultative_process/ICP12_chart_of_presentations.pdf). Acesso em 20 de junho de 2016: “far from being an immutable theological dogma, the principle of freedom of the sea is to be understood not in an abstract way, but in the light of the peculiar circumstances under which it should apply”.

<sup>76</sup> Não obstante algumas esparsas convenções internacionais regulamentando algum tema específico relativo à utilização deste espaço marítimo. Pode-se citar aqui a Convenção Internacional para a Proteção dos Cabos Submarinos assinada em Paris na data de 14 de março de 1884, regulando a colocação de dutos e cabos nos mares. Sobre tal tratado e o regime atual da liberdade de colocar cabos submarinos ver ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 251 a 254.

com base nos conceitos fundamentais da liberdades dos mares e exclusiva jurisdição do Estado de bandeira sobre seus navios em alto mar<sup>77</sup>.

Contudo, ao longo dos últimos cem anos, sobretudo no pós Segunda Guerra, o regime jurídico da liberdade dos mares vem sendo reformulado tendo em vista quatro tipos de desenvolvimento. Em primeiro lugar, ocorreu a redução significativa das áreas de alto mar<sup>78</sup>. Paulatinamente, outros espaços marítimos (como, por exemplo, a Zona Econômica Exclusiva) foram sendo criados (ou tiveram suas delimitações alargadas) pelo direito internacional e diminuíram sobremaneira o espaço do alto mar<sup>79</sup>. Neste viés, apesar de existirem liberdades nestas demais zonas, em especial a liberdade de navegação<sup>80</sup>, estas são mais limitadas e controladas pelo Estado costeiro. Assim, a diminuição da área de alto mar, um espaço livre regra geral, constitui uma restrição ao instituto da liberdade de navegação marítima<sup>81</sup>.

Em segundo lugar, teve grande impacto na atual legislação sobre a liberdade de navegação a primeira codificação universal sobre o direito do mar, realizada em 1958 na Convenção de Genebra<sup>82</sup>. Foram assinadas

<sup>77</sup> Neste sentido ANDERSON, David. *Freedoms of the High Seas in the Modern Law of the Sea*. In.: FREESTONE David; BARNES Richard. *The Law of the Sea: Progress and Prospects*. Oxford University Press, P. 327 – 346, Nova York; 2006, P. 327.

<sup>78</sup> Sobre a questão, argumenta ANDERSON, David. *Freedoms...* Op. Cit. P. 327: “The first has been the significant reduction in the area of the high seas. The permissible limits of coastal State jurisdiction have been gradually extended away from the coast, and as a result the area of the high seas has been correspondingly reduced”.

<sup>79</sup> Alguns doutrinadores afirmam que o processo de evolução das demais zonas marítimas tende a pôr fim ao Alto Mar. Isto é, esta zona de mar está sujeita a não mais existir no momento em que os outros espaços, já existentes ou que venham a ser criados, acabarem por englobar o Alto Mar. Neste sentido, afirma GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P. 242: “Figuras como a Zona Contígua, a Zona Econômica Exclusiva, a Plataforma Continental e, a fechar por agora o ciclo, a Área (sobre que exercerá jurisdição a Autoridade Internacional dos Fundos Marinhos), são marcos a atestar a progressão no sentido da perda da dimensão originária que possuía. Quando a evolução atingir o seu termo, o Alto Mar deixará de existir. A figura independente, dotada de estatuto próprio, que hoje ele ainda é, ter-se-á fraccionado num conjunto de figuras autônomas em torno das quais se ordenarão estatutos parcelares diferenciados”.

<sup>80</sup> Pode-se citar aqui o direito de passagem inocente pelo Mar territorial.

<sup>81</sup> Neste sentido ver MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Alto...* Op. Cit. P. 9 e, como destaca KLEIN, Natalie. *Dispute Settlement in the UN Convention on the Law of the Sea*. Cambridge University Press, Reino Unido; 2004, P. 127: “The result of the increasing attribution of exclusive maritime rights over High Seas Areas The result of the increasing claims of coastal States was the diminution in area that consisted of high seas and accordingly the diminution in areas wherein States were to exercise the assorted freedoms of the high seas.”

<sup>82</sup> Sobre a questão, afirma BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização dos Recursos Naturais Marinhos: contributo para a compreensão do regime jurídico-internacional do aproveitamento conjunto de petróleo e de gás natural nas plataformas continentais, do potencial aproveitamento de recursos minerais na Área, da pesca no Alto Mar e os efeitos da regulamentação convencional respectiva em relação a terceiros Estados*. AAFDL, Lisboa; 2005. P. 173: “As Convenções de 1958, aprovadas no âmbito da I Conferência, constituem um marco fundamental na regulação dos recursos

quadro convenções internacionais que versavam sobre o Mar territorial e a Zona Contígua<sup>83</sup>; a Plataforma Continental<sup>84</sup>; a Pesca e a Conversação dos Recursos Biológicos em Alto Mar<sup>85</sup>; e sobre o Alto Mar<sup>86</sup>. Estes documentos tiveram enorme importância no desenvolvimento do direito do mar – e consequentemente da liberdade de navegação – pois trouxeram maior clareza e segurança jurídica, embora houvessem omissões significativas no regime geral de Genebra sobre os limites da jurisdição nacional<sup>87</sup>. Todavia, no âmbito da codificação da liberdade de navegação, as Convenções de 1958 tiveram grande impacto ao delimitar com maior precisão as liberdades inerentes ao alto mar<sup>88</sup>.

Em terceiro lugar, tem-se verificado, sobretudo nas últimas décadas, um crescimento significativo da codificação e regulamentação das diversas atividades desenvolvidas nos espaços marítimos de modo mais específico. Isto é, aumentou de forma acentuada a produção de tratados internacionais para regular especificamente determinadas atividades marítimas<sup>89</sup>. São inúmeros os tratados específicos que regulamentam o direito do mar atual. Em praticamente todas as áreas e atividades marítimas existem acordos e documentos internacionais regulando de forma relativamente precisa a ação do homem sobre o meio marinho<sup>90</sup>.

---

naturais marinhos. Por um lado, ao serem os primeiros documentos de Direito Internacional de natureza vinculativa, com âmbito de aplicação potencialmente universal, que abordam a questão de forma expressa. Por outro lado, ao terem na sua base a distinção, a partir de então preponderante, entre recursos da coluna de água e recursos do leio e do subsolo dos oceanos”.

<sup>83</sup> Convenção Sobre o Mar territorial e a Zona Contígua. 1958

<sup>84</sup> Convenção Sobre a Plataforma Continental. 1958.

<sup>85</sup> Convenção Sobre a Pesca e a Conservação Dos Recursos Biológicos do Alto Mar. 1959.

<sup>86</sup> Convenção Sobre o Alto Mar. 1958.

<sup>87</sup> Entre as falhas da convenção de Genebra de 1958, pode-se citar três mais significativas: a) não delimitação da extensão do Mar territorial; b) não regulamentação precisa e eficaz da pesca em Alto mar; c) a imprecisão na fórmula de delimitação da Plataforma Continental.

<sup>88</sup> Convenção de Genebra sobre o Alto Mar de 1958. art. 2: “Estando o alto mar aberto a todas as nações, nenhum Estado pode legitimamente pretender submeter qualquer parte dele à sua soberania.

A liberdade do alto mar exerce-se nas condições determinadas nos presentes artigos e nas outras regras do direito internacional. Ela comporta, nomeadamente, para os Estados com ou sem litoral: 1) A liberdade de navegação; 2) A liberdade de pesca; 3) A liberdade de colocar cabos e oleodutos submarinos; 4) A liberdade de sobrevoar”.

<sup>89</sup> Sobre a questão, destaca ANDERSON, David. *Freedoms...* Op. Cit. P. 328: “the growth of detailed regulation of activities on the high seas through the adoption of international conventions, especially during the past 30 years”.

<sup>90</sup> Sobre as diversas convenções internacionais relativas ao direito do mar ver ANDERSON, David. *Modern Law of the Sea*. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2008: Chapter 5 - The current status of the conventions on the law of the sea.

Em quarto lugar, no final dos anos 1960 se inicia um processo de discussão internacional sobre a necessidade de uma maior regulamentação do direito do mar em geral, sobretudo dos fundos marinhos, o que culminou com a maior codificação da legislação internacional relativa ao mares já vista: a CNUDM<sup>91</sup>. Um marco desta nova necessidade de regulação ocorreu em 1967, quando o embaixador de Malta nas Nações Unidas, Arvid Pardo, durante a XXII sessão da Assembleia Geral, apresenta a intitulada “Declaração e tratado relativos à utilização exclusiva para fins pacíficos dos fundos marinhos e oceânicos além dos limites da jurisdição nacional atual, e à exploração de seus recursos no interesse da humanidade”<sup>92</sup>. Foi a partir desta declaração que a Assembleia Geral, através da Resolução 2.340, cria a Comissão dos Fundos Marinhos, que, em 1973, apresente um projeto de tratado com 25 temas a serem discutidos. Este foi o ponto de partida para a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, de 1982<sup>93</sup>.

No âmbito da liberdade dos mares, a Convenção de 1982 trouxe expressiva regulamentação do tema<sup>94</sup>. Como resultado, a CNUDM contém várias disposições importantes relativas direta ou indiretamente à navegação, normatizando de forma bastante precisa suas liberdades e restrições. Assim, dentre os diversos espaços marítimo, fica, regra geral, mantida a livre navegação marítima, porém regulada pelo direito internacional. Verifica-se assim que quanto mais próximo ao Estado costeiro, maior sua jurisdição e

---

<sup>91</sup> Sobre a questão, afirma ANDERSON, David. *Freedoms...* Op. Cit. P. 328: “in the late 1960s Processes of questioning and fundamental review of the entire law of the sea were set in train that led, in effect, to the revision of the Convention on the High Seas by the Third UN Conference on the Law of the Sea”.

<sup>92</sup> PARDO, Arvid. *Who will control the seabed?* Council on Foreign Relations, Vol. 47, No. 1, Nova York, EUA; 1968.

<sup>93</sup> Neste sentido SEBENIUS, James K. *Negotiating the Law of the Sea*. Harvard College. EUA; 1984. P. 7.

<sup>94</sup> Sobre o assunto, ver, entre outros: MUKHERJEE Proshanto K.; BROWNRIGG Mark. *Farthing on International Shipping*. Springer, 4ª Ed., Heidelberg, New York, London; 2013. Chapter 1: “Introduction: Freedom in International Shipping”; SCOVAZZI, Tullio. *The evolution of international law of the sea: new issues, new challenges*. Collected Courses of the Hague Academy of International Law, n° 286, Martinus Nijhoff Publishers; 2000, P. 122; BURKE, William T. *Importance of the 1982 UN Convention on the Law of the Sea and Its Future Development*. Ocean Development & International Law, Vol. 27, Issue 1-2, P. 1-29, 1996. P. 1; JOYNER, Christopher C. *The international ocean regime at the new millennium: a survey of the contemporary legal order*. Ocean & Coastal Management, n° 43, P. 163-203, Washington; 2000, P. 200.

soberania sobre o espaço marítimo, e mais controlada e restrita é a navegação marítima<sup>95</sup>.

Nas águas interiores prevalece a soberania do Estado costeiro. Isto é, para trafegar nesta zona as embarcações estrangeiras necessitam de autorização<sup>96</sup>. Pode-se identificar, neste espaço, dois poderes fundamentais reconhecidos ao Estado ribeirinho: o primeiro pode ser definido como um poder dominial, no qual o país detém uma soberania quase idêntica àquela relativa a terra firme e às águas continentais<sup>97</sup>; o segundo é denominado poder exclusivo, pelo qual o Estado tem o poder privativo de pesca, sobrevoo e navegação. Ou seja, pode reservar as águas interiores exclusivamente para a navegação de navios de sua bandeira<sup>98</sup>. Assim, neste espaço, regra geral, não se aplica o princípio da liberdade de navegação<sup>99</sup>.

Em mar territorial existe a liberdade de navegação, contudo, ela é rigidamente controlada e regulamentada, sobretudo pelo instituto da passagem inocente ou inofensiva<sup>100</sup>. Em resumo, a navegação de embarcação estrangeira nesta área é permitida, sem necessidade de autorização, contudo, deve seguir as normas e regras estabelecidas pelo direito internacional e, de algum modo, pelo próprio Estado costeiro. No primeiro caso, o direito internacional estabelece as regras para a passagem ser considerada inocente, do contrário a navegação deixa de ser inofensiva e

<sup>95</sup> O objetivo neste momento é analisar de maneira breve e geral o regime da liberdade de navegação em cada espaço marítimo no direito internacional atual. No Capítulo VIII desta tese serão estudadas as restrições a liberdade de navegação para proteção do ambiente nos diversos espaços marítimos.

<sup>96</sup> Neste sentido DEGAN, Vladimir Djuro. *Internal Waters*. Yearbook of International Law 17, Netherlands; 1986. P. 23; CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law of the sea*. 3º ed, Manchester University Press, Inglaterra; 1999, P. 51.

<sup>97</sup> Águas continentais são aquelas que correm ou se acumulam na superfície da Terra, como, por exemplo, lagos, rios, pântanos, represas, córregos, geleiras, lençóis freáticos, entre outros.

<sup>98</sup> Neste sentido DEGAN, Vladimir Djuro. *Internal...* Op. Cit. P. 23-24; SHAW, Malcolm Nathan. *International Law*. Cambridge University Press, 6, reimpressão, Inglaterra, 2008. P. 499. Ou ainda MUKHERJEE Proshanto K.; BROWNRIGG Mark. *Farthing on...* Op. Cit. P. 10 que afirmam: “In internal waters (that is, in bays, rivers, canals, estuaries and ports), a right of access subject to the coastal state’s sovereignty. It is noteworthy that in practice rights to enter and leave ports are widely enjoyed under bilateral treaties or under the 1923 Ports Convention”.

<sup>99</sup> Não obstante o poder soberano dos Estados sobre o controle da navegação em suas águas interiores, existem exceções contidas na própria CNUDM. Pode-se citar aqui os artigos 8, nº 2 e 125. Ainda, existem outras discussões a respeito do acesso aos portos e dos locais de refúgio que serão analisadas no Capítulo VI desta investigação.

<sup>100</sup> Para fins deste estudo e do direito do mar passagem inocente ou inofensiva têm o mesmo significado. A Doutrina e a tradução oficial no Brasil dos textos de direito internacional, Como a CNUDM, denominam a passagem como inocente, já em Portugal a passagem é chamada de inofensiva. O termo vem da tradução do inglês *innocent passage*.

passa a ser proibida<sup>101</sup>. No segundo caso o Estado costeiro possui, por exemplo, o direito exclusivo de polícia. Com o objetivo de fiscalizar se todos os demais direitos concernentes ao mar territorial estão sendo cumpridos e manter a ordem e a paz nesta zona, o país costeiro possui a legitimidade de agir com poder de polícia perante todos os assuntos relacionados a este espaço<sup>102</sup>.

Neste sentido, o país ribeirinho pode adotar todas as medidas que entender convenientes para a segurança da navegação, como editar regulamentos relativos aos sinais e às manobras dos navios<sup>103</sup>; oferecer disposições úteis que minimizem as hipóteses de encalhamento; instalar boias e sinais flutuantes; organizar serviços de pilotagem e praticagem; definir rotas e sistema de separação de tráfego<sup>104</sup> enfim, todos os mecanismos necessários para organizar e tornar a navegação no mar territorial mais segura.

Além disso, o Estado costeiro possui o direito – e até mesmo o dever – de proteger seu meio marinho contra danos ao ambiente. Em relação às regras fitossanitárias e de poluição marítima, além de editar as normas, pode também aplicar e fiscalizá-las no seu mar territorial quando estas tenham implicação direta no seu território<sup>105</sup>. Pode-se citar aqui o exemplo da água de lastro: sempre que um navio descarregue a água que utiliza como lastro

<sup>101</sup> Nos artigos 17 ao 26 a CNUDM regulamenta de forma direta e precisa o instituto da passagem inocente. Sobre o tema, ver: O'CONNELL, Daniel Patrick. *The International Law of the Sea*. Clarendon Press, Oxford; 1984. P. 260 - 298; ROTHWELL, Donald R. *Innocent Passage in the Territorial Sea*. In.: ROTHWELL, Donald R.; BATEMAN, Sam. *Navigational Rights and Freedoms and the New Law of the Sea*. Publications on Ocean Development, Vol. 35, P. 74-93, Kluwer Law International, Netherlands; 2000; ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 146 - 159; CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit., P. 70-79; DUPUY, René-Jean; VIGNES, Daniel. *A handbook on the new law of the sea*. Vol 1, Martinus Nijhoff Publishers, Holanda; 1991. P. 906 – 975; GOUVEIA, Jorge Bacelar. *O direito de passagem inofensiva no novo direito internacional do mar*. LEX, Lisboa; 1993.

<sup>102</sup> Sobre o assunto, afirma MCDOUGAL, Myres Smith; BURKE, William T. *The public order of the oceans: a contemporary international law of the sea*. Yale University Press. EUA, 1962. P. 269: “The assertion of coastal authority to apply policy to vessels in the territorial sea includes, as with the same claim in internal waters, the competence to apply policy both to events directly relating to the use of the territorial sea and to matters not so relating, such as controversies arising out of the shipping business and the conduct of trade”.

<sup>103</sup> O direito do Estado costeiro de adotar sinais e manobras que as embarcações devem seguir no espaço do Mar territorial não impede a aplicação das normas costumeiras e positivas relativas a questão, pelo contrário, os acordos internacionais sobre sinais e manobras para evitar albaroamento também tem vigência nesta zona marítima. Podemos citar aqui o Código Internacional de Sinais (CIS) e o Regulamento Internacional para Evitar Abaloamentos no Mar (COLREG).

<sup>104</sup> CNUDM. art. 22, n° 1.

<sup>105</sup> Neste sentido ROTHWELL, Donald R. *Innocent Passage...* Op. Cit. P. 75.



nesta zona, o Estado costeiro tem o dever de responsabilizar a embarcação pelos possíveis danos ambientais, econômicos ou sociais causados<sup>106</sup>.

Nos estreitos internacionais também impera o princípio da liberdade de navegação, porém regulamentada através do instituto da passagem em trânsito<sup>107</sup>. Trata-se na realidade de uma passagem inocente com poderes alargados<sup>108</sup>. Por se tratar de zonas marítimas de enorme importância estratégica, a prática internacional se consolidou com a regra da livre navegação pelos estreitos, pois seu controle e fechamento causam enormes perdas comerciais. Assim, o direito consuetudinário sempre entendeu que a navegação através destes estreitos deveria ser livre<sup>109</sup>. Todavia, se um navio estrangeiro cause ou ameace causar danos ao meio marinho nos estreitos, os Estados ribeirinhos podem tomar todas as medidas necessárias para coibir tal ato e proteger o ambiente, mesmo interferindo na liberdade de navegação<sup>110 111</sup>.

Nas águas arquipelágicas, a liberdade de navegação opera de forma bastante similar ao mar territorial, com a imposição da passagem inocente

<sup>106</sup> Sobre a questão ver Capítulo XII desta tese.

<sup>107</sup> A CNUDM regula na Parte III, artigos 34º ao 45º os “Estreitos Utilizados para a Navegação Internacional”. Sobre o assunto, resumem MUKHERJEE Proshanto K.; BROWNRIGG Mark. *Farthing on...* Op. Cit. P. 10: “It is a wider right than innocent passage and provides freedom of navigation for the continuous transit of the Straits”.

<sup>108</sup> Resumindo as diferenças entre os dois institutos: ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 167: “Vale destacar as diferenças entre estas duas: a passagem em trânsito aplica-se a navios e aeronaves, enquanto a inocente somente a navios; na passagem em trânsito, o Estado costeiro não poderá abordar e parar o navio, já na passagem inocente isto é possível em casos em que a embarcação esteja contrariando as leis internas do Estado; a passagem inocente sujeita-se às normas de segurança do Estado costeiro, a passagem em trânsito não”.

<sup>109</sup> Pode-se citar o caso do Estreito de Corfu, em que o Corte Internacional de Justiça, em 1949, deu parecer favorável ao exercício do direito de passagem por navios pelo estreito de Corfu, incluindo navios de guerra, independente de autorização do Estado costeiro. Neste sentido, o Tribunal reconheceu o direito consuetudinário, no qual a passagem pelos estreitos internacionais é isenta de autorização prévia do Estado costeiro. ICJ Reports. *Corfu Channel (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania)* 1949.

<sup>110</sup> CNUDM. Art. 233. Sobre a questão, afirma ROTHWELL, Donald R. *Navigational Rights and Freedoms in the Asia Pacific Following Entry Into Force of the Law of the Sea Convention*. Virginia Journal of International Law, Vol. 35, P. 587-631; 1995. P. 603: “The insertion of article 233 into UNCLOS, recognizing the rights of strait states to take certain action to intervene when vessels engaged in transit passage are causing or threatening major damage to the marine environment, represents a further worry”.

<sup>111</sup> Para um maior aprofundamento sobre o regime jurídico dos Estreitos Internacionais ver MARTÍN, Ana G. López. *International Straits: Concept, Classification and Rules of Passage*. Springer, Madri; 2010.; JIA, Bing Bing. *The regime of straits in international law*. Clarendon Press Oxford; Inglaterra; 1998; YTURRIAGA, José Antonio. *Straits used for international navigation: a Spanish perspective*. Martinus Nijhoff publishers. Holanda; 1991; GEORGE, Mary. *Transit Passage and Pollution Control in Straits under the 1982 Law of the Sea Convention*. Ocean Development & International Law, Vol. 33, P. 189-205; 2002.

aos navios estrangeiros<sup>112</sup>. A maior diferença em relação ao *modus operandi* desta passagem diz respeito a possibilidade do Estado costeiro designar rotas marítimas específicas para tal navegação, no intento de preservar o meio marinho e os interesses nacionais, além de resguardar a segurança da navegação. No artigo 53, a CNUDM apresenta um rol de liberdades e restrições que possuem tanto as embarcações estrangeiras quanto os próprios Estados arquipelágicos nesta zona<sup>113</sup>.

Em zona contígua, determina o direito internacional que a navegação é livre<sup>114</sup>. Contudo, esta liberdade esta sujeita ao direito do Estado costeiro de exercer o controle necessário para evitar a violação de legislação fiscal, aduaneira, de imigração ou fitossanitárias e punir tais infracções cometidas no seu território ou mar territorial<sup>115</sup>. Deste modo, trata-se de uma zona em que impera a liberdade de navegação, porém com alguns direitos de atuação e controle do país ribeirinho sobre as embarcações, inclusive para a proteção do meio marinho<sup>116</sup>.

Em zona econômica exclusiva a liberdade de navegação esta sujeita à competência legislativa e de execução do Estado costeiro em relação ao seus direitos soberanos sobre recursos naturais e de jurisdição sobre a

<sup>112</sup> Sobre a questão resumem MUKHERJEE Proshanto K.; BROWNRIGG Mark. *Farthing on...* Op. Cit. P. 10: “In archipelagic waters (namely, waters enclosed by archipelagic baselines, that are neither internal waters nor territorial sea, but are interconnecting waters which along with other natural features and islands constitute an archipelago), a right of innocent passage coupled with a right of passage through sea lanes designated by the archipelagic state in consultation with the “competent inter- national organization”, i.e. the International Maritime Organization (IMO)”.

<sup>113</sup> A águas arquipelágicas são regulamentadas na Parte IV, artigos 46-54 da CNUDM. Para um maior aprofundamento no regime jurídico desta zona ver KOPELA, Sophia. *Dependent Archipelagos in the Law of the Sea*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2013; MUNAWWAR, Muhammad. *Ocean States: Archipelagic Regimes in the Law of the Sea*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1995; CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 100 e ss.; ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P.171-183.

<sup>114</sup> Sobre a questão resume NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol IV. Op. Cit. P. 267: “The contiguous zone is not part of the territorial sea, and the high seas freedom of navigation is applicable in it”.

<sup>115</sup> Sobre o assunto, afirma MUKHERJEE Proshanto K.; BROWNRIGG Mark. *Farthing on...* Op. Cit. P. 10: “In the contiguous zone (namely, a zone contiguous to and beyond the territorial sea up to 24 nautical miles seawards of the territorial sea baselines), freedom of navigation subject to the coastal state’s right to exercise the control necessary to prevent infringement of its customs, fiscal, immigration or sanitary laws and to punish such infringements committed within its territory or territorial sea”. Sobre os tipos de zonas admissíveis ver BROWNLIE, Ian. *Principles of Public International Law*. 7th ed. Oxford: Oxford University Press, 2008.

<sup>116</sup> A zona contígua é regulamentada na Parte II, Seção 4, artigo 33 da CNUDM. Para um maior aprofundamento sobre seu regime jurídico ver TANAKA, Yoshifumi. *The International Law of the Sea*. Cambridge University Press, 2 ed., Nova Yorque; 2015. P. 121 e ss.; CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 112-119; ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P.189-202; GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P. 135-149.

colocação e utilização de ilhas artificiais, a investigação científica e de proteção do meio marinho<sup>117</sup>. Assim, na medida que o exercício dos direitos de navegação podem resultar em incidentes que afetam o ambiente marinho, o Estado costeiro possui legitimidade para interferir na liberdade de navegação nesta zona. Além disso, a Parte XII da CNUDM confere direitos e deveres a todos os Estados para proteger e preservar o meio marinho. Consequentemente, os países costeiros têm autorização para global, regional e, em alguns casos, de forma unilateral, implementar medidas para proteger o meio marinho em sua ZEE<sup>118 119</sup>.

Em alto mar prevalece o princípio da liberdade de navegação. Em razão da sua natureza jurídica de *res communis omnium*, este espaço não se sujeita a nenhum tipo de apropriação, controle ou jurisdição de determinado Estado. Assim, trata-se de uma zona que pertence a todos de maneira conjunta e simultânea. A CNUDM estipula que uma das seis liberdades inerente ao alto mar é justamente a navegação<sup>120</sup>. Todavia, esta liberdade não significa ausência de regras, pelo contrário, além da lei de pavilhão, existem normas internacionais a serem seguidas<sup>121</sup>. Outrossim, a navegação, como consequência da liberdade dos mares, deve ser entendida como

<sup>117</sup> Sobre a questão, afirma MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. 15º Ed., 2º V., Renovar, Rio de Janeiro; 2004. P. 1123: “A natureza da zona econômica vai depender da atividade que for enfocada: a) do ponto de vista dos recursos, ela é o patrimônio do Estado; b) do ponto de vista da navegação, ela é Alto Mar; c) do ponto de vista da pesquisa e proteção do meio marinho, ela é um complemento dos direitos do Estado sobre os recursos, mas o Estado não tem competência territorial”.

<sup>118</sup> Neste sentido ROTHWELL, Donald R. *Navigational Rights...* Op. Cit. P. 598.

<sup>119</sup> A ZEE é regulamentada na Parte V, artigos 55-75 da CNUDM. Para um maior aprofundamento sobre seu regime jurídico ver BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas notas sobre a Zona Económica Exclusiva e a caracterização do direito internacional contemporâneo*. Revista Política Internacional, nº 1, Lisboa; 1990; ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P.189-202; GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P. 203-229; TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit P. 124 e ss.; CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 133-153.

<sup>120</sup> As demais são: liberdade de sobrevôo; liberdade de colocar cabos e dutos submarinos; liberdade de construir ilhas artificiais e outras instalações permitidas pelo direito internacional; liberdade de pesca; liberdade de investigação científica. CNUDM. Art. 87, nº 1.

<sup>121</sup> Neste sentido GIDEL, Gilbert. *Le Droit...* Op. Cit. P. 225; MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Alto...* Op. Cit. P. 43 e ss.; ou como resume TREVISANUT, Seline. *Which borders for the EU Immigration Policy? Yardsticks of international protection for EU join borders management*. In.: AZOULAI, Loïc; VRIES Karin de. *EU Migration Law: Legal Complexities and Political Rationales*. Oxford University Press, P. 106- 148, Reino Unido; 2014. P. 124: “The freedom of the high seas does not imply the absence of rules but rather indicates that freedoms are granted equally to all States”.

prática normal, regular, pois não se admite a utilização do alto mar para ações criminosas e ilícitas perante o direito internacional<sup>122 123</sup>.

Desta maneira, não obstante a liberdade de navegação ser um princípio inerente à liberdade dos mares e ao próprio direito do mar, existem restrições e regras para sua utilização nos diversos espaços marítimos<sup>124</sup>. Um dos principais fatores que podem limitar a liberdade de navegação é que esse direito não deve ser exercido de uma forma a causar danos ou prejuízos ao meio ambiente<sup>125</sup>. A razão desta obrigação é muito significativa no que diz respeito à navegação internacional. Os oceanos, por sua natureza, estão em fluxo constante e suas correntes se espalham por todo o globo. Portanto, ao contrário dos incidentes ocorridos em terra, que podem ser de certo modo controlados, os acidentes marinhos são de difícil contenção e suas consequências são, na maioria dos casos, irreversíveis<sup>126</sup>.

### 1.3. A natureza jurídica da liberdade dos mares

A liberdade dos mares surge como um princípio de direito internacional a partir da sua evolução histórica. Isto é, como visto, é a partir de uma querela que a liberdade dos mares começa a tornar-se um costume internacional universal – ou ‘geral’ ou ainda ‘comum’ como preferem alguns<sup>127</sup>

<sup>122</sup> No alto mar são consideradas ilícitas certas práticas como a pirataria, tráfico de escravos e de estupefacientes e transmissões de rádio de televisão não autorizadas. Sobre esta questão ver ainda a SUA Convention de 1988 (*Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Maritime Navigation*) e seu Protocolo de 2005.

<sup>123</sup> O alto mar é regulamentado na Parte VII, artigos 86-115 da CNUDM. Para um maior aprofundamento sobre seu regime jurídico ver MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Alto...* Op. Cit.; ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 231-276; GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P.214-262; TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit P. 150 e ss.; CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 167-178

<sup>124</sup> Sobre questão, destaca ROTHWELL, Donald R. *Navigational Rights...* Op. Cit. P. 630: “The law of the sea and international environmental law are becoming increasingly entangled, resulting in the erosion of traditional navigational freedoms to allow coastal states to exert greater control over the protection of their marine and coastal environment”.

<sup>125</sup> Sobre questão, é ilustrativa a opinião de Ylva Uggl a respeito do esforço internacional para limitar a liberdade de navegação em favor da proteção do meio marinho. UGGLA, Ylva. *Environmental protection and the freedom of the high seas: The Baltic Sea as a PSSA from a Swedish perspective*. Marine Policy, Vol. 31, P. 251–257; 2007. P. 256-257: “Most likely, the boundary between the freedom of the high seas and territorial sovereignty will be continuously contested in an endeavour to establish an order that embraces environmental protection”.

<sup>126</sup> Neste sentido AI-AJMI, Thaqa S. *Maritime Transport of Environmentally Damaging Materials: a balance between absolute freedom and strict prohibition*. Law, Environment and Development Journal, Vol. 40, P. 42-53, Nova Deli – Londres; 2007. P. 45.

<sup>127</sup> A doutrina em língua portuguesa, utiliza as expressões costume internacional ‘universal’, ‘geral’ ou ‘comum’ sem nenhuma diferenciação. Somos também desta opinião. Assim, quando nos referirmos

– e chega posteriormente a ser positivada em diversos tratados internacionais<sup>128</sup>.

Atualmente, a liberdade dos mares pode ser considerada uma norma de natureza imperativa, uma *jus cogens* de direito internacional<sup>129</sup>. Sendo assim é qualificada como uma da qual nenhuma derrogação é permitida. Tal posição a coloca no topo da hierarquia das fontes de direito internacional<sup>130</sup>. Vale destacar que as *jus cogens* não são consideradas exatamente uma fonte de direito internacional, mas uma qualidade (imperatividade) que a coloca acima das demais, podendo ter origem convencional ou consuetudinária<sup>131</sup>.

Aceitar que a liberdade dos mares é uma *jus cogens* acarreta grandes implicações para o direito e sociedade internacional. Sobretudo em razão de sua natureza *erga omnes*<sup>132</sup> e por sua superioridade em relação às demais normas e fontes. Neste sentido, “é nulo um tratado que, no momento de sua

---

costume internacional universal, geral ou comum, estamos fazendo alusão à mesma fonte de direito internacional. A doutrina em língua inglesa prefere a expressão ‘general customary international law’.

<sup>128</sup> O expoente é sem dúvida a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito de Mar de 1982.

<sup>129</sup> Entre os diversos autores que assim a classificam pode-se destacar PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de Direito Internacional Público*. 3º ed. Almedina, Lisboa; 2011, P. 282; MIRANDA, Jorge. *Curso de Direito Internacional Público*. 5º ed., Principia, Lisboa; 2012, P. 123; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direito internacional público*. 5º Ed. Editora RT, São Paulo; 2011, P. 155; IBLER, Vladimir. *Jus cogens and the law of the sea*. In.: KOHEN, Marcelo G. *Promoting justice, human rights and conflict resolution through international law*. Martinus Nijhoff Publishers, P. 747-765, Netherlands; 2007, P. 760; E ainda, como destaca o Juiz Laing, do TIDM no caso M/V "SAIGA" (No. 2), em julgamento de 01 de julho de 1999, *SEPARATE OPINION OF JUDGE LAING*, P. 13, Par. 27.: “Whether the basis of freedom of the high seas is the institution of maritime communication, or is an integral aspect of the global economy, the freedom has been described as ‘an obligatory binding norm’; a ‘fundamental principle, which has also had great influence on other branches of international law, particularly space law and the regime of the Antarctic Treaty’, and ‘a fundamental principle of international law as a whole’. The subsumed freedom of navigation has also been described as a peremptory norm of the law of nations”. Em sentido contrário, WENDEL, Philipp. *State Responsibility for Interferences with the Freedom of Navigation in Public International Law*. Springer, Berlim; 2007, ao analisar o direito de visita em Alto Mar, afirma que a liberdade de navegação não constitui uma *jus cogens*, P. 166: “Even though a State may not validly consent to a derogation from a norm of *ius cogens*, the freedom of navigation and the exclusive right of a State to exercise jurisdiction on its vessels have not acquired the status of such norms”.

<sup>130</sup> Não cabe aqui discutir todos os aspectos nem estudar mais profundamente as características das normas *jus cogens*. Para um estudo aprofundado somente sobre tais normas ver BAPTISTA, Eduardo Correria. *Ius cogens...* Op. Cit; ORAKHELASHVILI, Alexander. *Peremptory Norms in International Law*. Oxford, England; 2006.

<sup>131</sup> Neste sentido, DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional Público*. 2º edição, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa; 2003, P. 208; GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Manual de Direito Internacional Público*. 3º edição, Almedina, Coimbra, 2012, P. 210.

<sup>132</sup> Sobre as obrigações *erga omnes* em direito internacional ver TELES, Patrícia Galvão. *Obligations Erga Omnes in international Law*. In.: Revista Jurídica da Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa Nova Série, n.º 20, Nov., P. 73-137; 1996.

conclusão, conflite com uma norma imperativa de Direito Internacional geral”<sup>133</sup>.

As normas imperativas se contrapõem ao *jus dispositivum*, na medida em que limitam a autonomia da vontade dos Estados soberanos<sup>134</sup>. Entender que a liberdade dos mares é uma *jus cogens* é entender que nenhum tratado – ou qualquer outra fonte de direito internacional – pode derogá-la, sob pena de nulidade. Ou seja, nenhum outro acordo – bilateral, regional ou mesmo universal – pode alterar ou revogar, total ou parcial, a liberdade de todos os Estados<sup>135</sup> em navegar nos mares<sup>136</sup>.

Dentre as características destas normas está a necessidade de reconhecimento pela sociedade internacional como um todo. Isto é, precisam ser aceitas e consideradas como normas imperativas pela generalidade dos sujeitos<sup>137</sup>. Neste viés, existe uma discussão sobre a possibilidade ou não de *jus cogens* regional. Enquanto alguns doutrinadores não admitem sua existência<sup>138</sup>, outros a aceitam<sup>139</sup>. Por nosso turno, entendemos que já existe a possibilidade de *jus cogens* regional. Não há, na atualidade e desenvolvimento do direito internacional, grandes motivos para negar sua existência. É perfeitamente cabível que uma regra convencional ou um costume regional venha a ganhar a qualidade de *jus cogens*. Além disso, pode-se destacar a jurisprudência internacional neste sentido, como o acórdão da Corte Internacional de Justiça (CIJ)<sup>140</sup> de 27 de junho de 1986 no caso das atividades militares e paramilitares na Nicarágua<sup>141</sup>. Admitiu a Corte

<sup>133</sup> Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. 1969. Art. 53.

<sup>134</sup> Neste sentido GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Manual de...* Op. Cit. P. 207; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de...* Op. Cit. P. 150 e ss.

<sup>135</sup> E demais titulares da navegação marítima, como as agências especializadas da ONU e a AIEA. Sobre esta questão ver ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 245-249.

<sup>136</sup> Neste sentido IBLER, Vladimir. *Jus cogens and...* Op. Cit. P. 760.

<sup>137</sup> A própria Convenção de Viena de 1969, CVDT. Art. 53 destaca que *jus cogens* “é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo”.

<sup>138</sup> Neste sentido MIRANDA, Jorge. *Curso de...* Op. Cit. P. 121.

<sup>139</sup> Neste sentido GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Manual de...* Op. Cit. P. 209; BAPTISTA, Eduardo Correria. *Jus cogens...* Op. Cit. P. 267 e ss.; PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de...* Op. Cit. P. 281-282; DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick ; PELLET, Alain. *Direito Internacional...* Op. Cit. P. 207; CARREAU, Dominique; MARRELLA, Fabrizio. *Droit international*. Pedone, 11ª ed., Paris; 2012, P. 122 e ss.

<sup>140</sup> Optou-se por utilizar a nomenclatura “Corte Internacional de Justiça” enquanto alguns doutrinadores, sobretudo em Portugal, a denominam “Corte Internacional de Justiça”.

<sup>141</sup> ICJ Reports. Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America). 27 de junho de 1986. Disponível em <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6503.pdf>. Acesso em 20 de junho de 2016.

a existência de um *jus cogens* regional para proibir as atividades militares estrangeiras na região<sup>142</sup>.

De qualquer maneira, quando afirma-se que a sociedade internacional como conjunto deve aceitar a imperatividade de tal norma, não quer dizer que exatamente todos os Estados tenham que as aceitar<sup>143</sup>. Tal presunção limitaria – se não decretasse o próprio fim – das normas *jus cogens*. Do contrário, bastaria que um Estado se posicionasse desfavorável a determinada regra para esta perder o posição de imperatividade.

Talvez a maior dificuldade seja justamente identificar quais normas teriam a condição superior de *jus cogens* e quais não atingiram tal status. Não existe um rol consagrado ou uma organização responsável por determinar quais normas possuem a qualidade de imperatividade<sup>144</sup>. Além disso, o texto da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969 diz muito pouco ou quase nada sobre o conteúdo das normas *jus cogens*. A Convenção apenas afirma sua existência, sua imperatividade e hierarquia superior às demais normas. Contudo, não vai além e não esclarece suas características e conteúdo de modo preciso, o que facilitaria na determinação destas normas interrogáveis<sup>145</sup>.

Desta maneira, cabe a doutrina e a jurisprudência – no caso concreto – determinar que normas de direito internacional devem possuir esta qualidade especial de superioridade e inderrogabilidade. Para tal, um dos primeiros requisitos é o aceite generalizado pela sociedade internacional. Contudo, num primeiro momento, tal característica pode levar o intérprete a

<sup>142</sup> Neste sentido PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de...* Op. Cit. P. 281.

<sup>143</sup> Neste sentido, por todos, PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de...* Op. Cit. P. 282. Ainda, NIETO-NAVIA, Rafael. *International Peremptory Norms (jus cogens) And International Humanitarian Law*. In.: VOHRAH, Lal Chand (eds.). *Man's inhumanity to man*. Kluwer Law International, P. 595-640, The Hague; 2003, P. 11, que, após destacar justamente que as *jus cogens* não precisam ser aceitas por todos os sujeitos, afirma que: "What is most important is that 'only some subjects of international law, acting alone or in conjunction with others' cannot create *jus cogens* and thereafter impose their interpretation on the majority of States. Similarly, only some subjects acting alone or in conjunction with others cannot in theory veto a decision taken by a majority of States".

<sup>144</sup> Sobre a questão, resume MALONE, Linda A. *International Law*. Aspen Publishers, Nova Iorque; 2008, P. 17-18: "The application of this rule, however, is complicated by the fact that there is much controversy concerning the rules of *jus cogens*. It is difficult to identify which general rules of international law qualify to be rules of *jus cogens*, and the difficulty is amplified by the evolving nature of *jus cogens*".

<sup>145</sup> Sobre a questão, afirmam PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de...* Op. Cit. P. 281: "Convenhamos que ficou muita coisa por esclarecer, designadamente qual o conteúdo do *jus cogens*, já que a referência apenas ao Direito Internacional geral é muito vaga".

equiparar as normas *jus cogens* ao costume internacional universal<sup>146</sup>. Ambas são aceites e reconhecidas “pela comunidade internacional dos Estados como um todo”<sup>147</sup>. E, ainda, nem as *jus cogens*, nem o costume geral precisam ser reconhecidas por todos os Estados, bastando, em ambos os casos, apenas sua aceitação generalizada.<sup>148</sup>

Entretanto, há que se diferenciar tais normas. Em primeiro lugar, numa análise prática, existe a questão das *jus cogens* regionais, que se afastam completamente do conceito e determinação dos costumes universais. Isto é, se aceito conceito de normas imperativas no âmbito regional, não há que se falar em costume geral ou direito internacional comum<sup>149</sup>.

Em segundo lugar, tem-se que um costume universal só poderia ser revogado por um outro costume ou tratado internacional celebrado entre todos os Estados, o que seria materialmente ineficaz ou, ao menos, muito difícil de ser realizado. Porém, isso não impede – ao contrário do que ocorre com as *jus cogens* – que este costume geral possa ser revogado *inter partes* por um tratado internacional entre dois ou mais Estados. Isto, todavia, não invalida o costume, que continuaria em vigor entre os demais Estados e também entre estes e os Estados que assinaram o referido tratado<sup>150</sup>. Tal possibilidade não existe para as normas imperativas, que apenas podem ser alteradas por norma de mesma natureza *jus cogens* posterior<sup>151</sup>.

Deste modo, em termos teóricos, a diferença entre uma norma *jus cogens* e uma de direito consuetudinário universal reside na *opinio juris*

<sup>146</sup> Este mesmo questionamento é feito por GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Manual de...* Op. Cit. P. 209: “A tentação do intérprete incauto, perante estes dados, seria a de assimilar o *ius cogens* ao Direito Internacional Geral ou Comum, pois que este precisamente se identifica com a parcela do Direito Internacional que tem maior abrangência subjetiva”. Sobre as críticas e para uma discussão mais aprofundada das diferenças entre as normas “comuns” (ordinary international law) e as *jus cogens* ver LINDERFALK, Ulf. *What Is So Special About Jus Cogens? – On the Difference between the Ordinary and the Peremptory International Law*. In.: *International Community Law Review*, nº 14, P. 3-18; 2012.

<sup>147</sup> CVDT. Art. 53.

<sup>148</sup> Neste sentido, por todos, PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de...* Op. Cit. P. 163.

<sup>149</sup> Neste sentido GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Manual de...* Op. Cit. P. 209; BAPTISTA, Eduardo Correria. *Ius cogens...* Op. Cit. P. 267 e ss.

<sup>150</sup> Neste sentido PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de...* Op. Cit. P. 287; e, como destaca GOUVEIA, Jorge Bacelar. *Manual de...* Op. Cit. P. 209: “Se isso fosse admitido, esta-se-ia não só a obliterar a novidade deste conceito como a confundir aspectos do âmbito subjetivo de aplicação das normas com os aspectos materiais do respectivo conteúdo”.

<sup>151</sup> CVDT. Art. 53: “só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza”.



superior da primeira. Isto é, deve existir um consenso de que determinado costume existe é superior às demais regras de direito internacional<sup>152</sup>. Em termos práticos, a maior diferença está justamente na impossibilidade de derrogação das *jus cogens*, mesmo que *inter partes*. Ou seja, enquanto se admite que um costume universal pode ser revogado entre dois Estados por um tratado internacional, as normas consideradas imperativas não se sujeitam a nenhuma derrogação. Apenas podem ser alteradas por norma de mesma natureza e não um simples tratado<sup>153</sup>.

A grande questão na discussão da natureza jurídica da liberdade dos mares é saber se tal princípio, de origem essencialmente costumeira, atingiu ou não um grau de imperatividade. Como se viu, a liberdade de navegação surgiu da prática – e muita discussão – entre as potências marítimas da idade moderna<sup>154</sup>. Todavia, atualmente, trata-se de um princípio que atinge a todos os Estados do Globo. Independentemente de sua base voluntarista e de sua aceitação, a liberdade dos mares se impõem a todos, mesmo não tendo por base e fundamento uma prática iniciada com todos, mas apenas aqueles com importante frota marítima<sup>155</sup>. Todavia, além de já estar positivado, trata-se sem dúvidas de uma prática geral aceita como direito pela generalidade da sociedade internacional<sup>156</sup>.

Como dito no início deste subtópico, grande parte da doutrina afirma ser a liberdade dos mares uma norma que já pode ser considerada imperativa<sup>157</sup>. Esta parece, em nossa opinião, a melhor posição a ser adotada. Talvez o principal argumento neste sentido seja a questão da

<sup>152</sup> Neste sentido THIRLWAY, Hugh. *The Sources of International Law*. In.: EVANS, Malcolm D., *International Law*. P. 95-121, Oxford University Press, Nova Iorque; 2010, P. 119; FERREIRA, André da Rocha; CARVALHO, Cristieli; MACHRY, Fernanda Graeff; RIGON, Pedro Barreto Vianna. *Formation and Evidence of Customary International Law*. In.: UFRGS Model United Nations Journal, Vol. 1, P. 182-201; 2003, P. 195.

<sup>153</sup> Neste sentido PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de...* Op. Cit. P. 286.

<sup>154</sup> Vide a questão do *mare liberum X mare clausum* acima.

<sup>155</sup> BROWNLIE, Ian. *Principles of...* Op. Cit. P. 251. Defende que trata-se de um princípio geral de direito.

<sup>156</sup> Neste sentido, por todos, CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 145.

<sup>157</sup> Sobre a questão destaca IBLER, Vladmir. *Jus cogens and...* Op. Cit. P. 760: “This norm is undisputedly a ‘*jus cogens norm*’. We consider it, first and foremost, as evidence that ‘*jus cogens norm*’ are extant in the system of the 1982 Convention. We further emphasize that the norm of the same content used to exist also in the law of the sea system before its codification, and that it is still extant today as a norm of general customary international law. This norm, therefore, undeniably obliges all extant States in general. It obliges some of them (the majority) pursuant to conventional law, and the rest pursuant to general customary international law”.

impossibilidade de derrogação da liberdade dos mares. Se for aceita com um mero costume universal, tal liberdade poderia ser passível de alteração, se não para todos os Estados, pelo menos *inter partes*, o que não faria sentido. A liberdade dos mares e de navegação deve ser imperativa e inderrogável, seja por um costume ou tratado bilateral ou mesmo multilateral. Uma vez que se aceite a derrogação desta liberdade para determinado Estado – ou grupo – automaticamente perde-se todo o seu sentido de existência conquistado historicamente.

Em suma, a liberdade de navegação, para além de ser direito consuetudinário, esta norma já atingiu um status superior aos demais costumes, sendo considerada uma *jus cogens* de direito internacional. Desta maneira, não são aceitas alterações ou derrogações, parcial ou total, em razão de sua natureza jurídica, a não ser por norma ulterior de mesma natureza que venha existir.

## **Capítulo II – A (re)ação internacional para a proteção do meio marinho: a evolução histórica do direito internacional do ambiente e a reação internacional aos desastres ambientais marinhos**

O objetivo deste capítulo II é realizar uma breve análise da evolução histórica do direito internacional do ambiente e demonstrar que a atuação da sociedade internacional na proteção do meio marinho se dá muito mais através de uma reação aos desastres ambientais nos oceanos do que como medida preventiva e antecipatória. Noutros termos, o direito internacional não consegue, como regra, se antecipar de forma realmente eficaz aos problemas de ordem ambiental dos mares e apenas reage aos grandes desastres, em especial aqueles que causam grande comoção pública internacional.

Desta maneira, o presente capítulo está dividido em dois estudos principais: em primeiro lugar será examinado como ocorreu a evolução do direito internacional do ambiente, focado sempre nas questões de ordem marinha; em segundo lugar serão analisados os grandes desastres ambientais marinhos e a (re)ação internacional, momento no qual será investigado como ocorreu a reação da comunidade e do direito internacional aos grandes acidentes marítimos.

### **2.1. Uma visão geral da evolução do direito internacional do ambiente: os fóruns globais e a proteção do meio marinho**

Insta-se, neste primeiro ponto, fazer uma abordagem geral de como ocorreu a evolução histórica do direito internacional do ambiente. Tal análise se faz necessária para que posteriormente (nos subtópicos seguintes) se possa investigar alguns casos práticos de desastres ambientais no meio marinho e a reação jurídica internacional à estes acidentes. Isto porque sem uma visão geral desta evolução, a análise destes casos ficaria descontextualizada. Assim, inevitável ter em mente como surgiu e evoluiu o direito do ambiente no sistema internacional.

Neste ínterim, foi no final da década de 1960 que a sociedade internacional despertou para a temática ambiental e surge, de modo definitivo

o direito internacional do ambiente<sup>158</sup>. Contudo, isto não quer de modo algum dizer que antes não havia uma preocupação ambiental. Pode-se citar aqui a Convenção para a Preservação e Proteção das Focas do Mar de Bering de 1911<sup>159</sup>, assinada entre os Estados Unidos, Grã-Bretanha, Japão e Rússia, com o intuito de proteger as focas da região que estavam ameaçadas em razão da enorme captura para a utilização de sua pele<sup>160</sup>. Na doutrina, pode-se apontar o livro “*Man and Nature*” de autoria de George Perkins Marsh de 1884<sup>161</sup>. Na obra, o autor alertava para a irreversibilidade das ações do homem sobre o meio. Com os avanços da Revolução Industrial observou-se um aumento no crescimento vegetativo e no uso intensivo dos recursos naturais e Marsh já alertava para o possível esgotamento destes recursos e a necessidade de utilização razoável do meio<sup>162</sup>.

Neste sentido, já no início do século XX, os recursos naturais, utilizados como substâncias básicas nos processos de produção de bens<sup>163</sup>,

---

<sup>158</sup> Neste sentido, entre tantos outros: KISS, Alexandre Charles; SHELTO, Dinah. *A Guide to International Environmental Law*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007, pp. P. 31 e ss. ss.; GOMES, Carla Amado. *Apontamentos sobre a protecção do ambiente na jurisprudência internacional*. In.: *Elementos de apoio à disciplina de Direito Internacional do Ambiente*. P. 367 a 408. AAFDL, Lisboa; 2008, P. 368; CRETELLA NETO, José. *Curso de Direito Internacional do Meio Ambiente*. Saraiva, São Paulo, 2012, P. 121 e ss.; SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of International Environmental Law*. Cambridge University Press, Reino Unido; 2012, P. 27; LOUKA, Elli. *International Environmental Law: Fairness, Effectiveness, and World Order*. Cambridge University Press, Nova York; 2006, P. 12.

<sup>159</sup> Sobre a Convenção e a questão da exploração das peles das focas ver SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of...* Op. Cit. P. 399 e ss.

<sup>160</sup> Neste sentido, destaca KUOKKANEN, Tuomas. *International Law and the Environment: Variations on a Theme*. Kluwer Law International, The Hague - New York - London; 2002, P. 315: “In the late 1800s, pelagic sealing of the Bering fur seals began to create a threat to the seal herd. Because most of the catches of sealing on the open sea consisted of females, pelagic sealing was unsustainable compared to sealing on land which was possible to limit, without affecting the stock, to non breeding males. As it was not allowed to exit national legislation to the high seas which was open to all states, the only option to prevent a destruction of the seals was to have recourse to international cooperation. Consequently, states exercising sealing of Bering Sea fur seals concluded the 1911 Fur Seals Convention”.

<sup>161</sup> MARSH, George Perkins. *Man and Nature: Or, Physical Geography as Modified by Human Action*. Charles Scribner, Nova York; 1864.

<sup>162</sup> Como afirma MARSH, George Perkins. *Man and Nature...* Op. Cit. P. III (prefácio), seus objetivos com a obra são: “to indicate the character and, approximately, the extent of the changes produced by human action in the physical conditions of the globe we inhabit; to point out the dangers of imprudence and the necessity of caution in all operations which, on a large scale, interfere with the spontaneous arrangements of the organic or the inorganic world; to suggest the possibility and the importance of the restoration of disturbed harmonies and the material improvement of waste and exhausted regions”.

<sup>163</sup> Vale destacar aqui a diferença entre recurso natural e bem ambiental: os recursos naturais podem ser definidos como o conjunto de elementos de ordem natural que compõem o meio ambiente. Em tese, é tudo aquilo que não é criação do Homem: a flora, a fauna, as águas, o ar, o solo e a diversidade genética; os bens ambientais são de caráter difuso e possuem como característica mais relevante serem essenciais à sadia qualidade de vida, sendo ontologicamente de uso comum do povo, podendo ser

começaram a dar sinais de esgotamento<sup>164</sup>. Entretanto, as degradações não eram motivos de qualquer inquietação por parte dos Estados, já que era possível encontrar as mesmas matérias primas em diferentes locais e em abundância. Nos mais diversos estratos sociais do mundo em evolução o otimismo reinava e a degradação ambiental não era vista um problema<sup>165</sup>.

Trilhando este fio condutor histórico, após a II Guerra Mundial, a preocupação principal das potências hegemônicas era a reestruturação econômica e a reabilitação social do mundo devastado<sup>166</sup>. O problema mais real à época era a questão da fome e, com o intuito de combatê-la, foi fundada a Organização das Nações Unidas para a Agricultura e a Alimentação (FAO) em 1945<sup>167</sup>. Muitos economistas, ecólogos e ambientalistas, começaram a perceber que o mau gerenciamento dos recursos naturais, junto ao crescimento populacional, eram os principais entraves para a solução da crise de alimentos<sup>168</sup>. As políticas públicas do pós II Guerra ainda não possuíam uma considerável preocupação ambiental. O crescimento econômico era fundamental e não havia um real entendimento da necessidade de proteção e preservação do meio e dos recursos naturais para a continua utilização futura destes bens e, conseqüentemente, do progresso e desenvolvimento econômicos. Neste viés, a própria FAO

---

desfrutado por toda e qualquer pessoa dentro dos limites legais. Sobre o tem ver FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. Saraiva, São Paulo; 2003.

<sup>164</sup> Neste sentido BÉDARD, Maria do Carmo Bezerra Maciel. *Os impactos ambientais, a consciência ecológica e “a questão amazônica” como problema sócio-político internacional*. Revista Jurídica, Vol. 8, nº 82, P.112-132, Brasília; 2007, P. 114 e 115.

<sup>165</sup> Neste sentido SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of...* Op. Cit. P. 26; KUOKKANEN, Tuomas. *International Law...* Op. Cit. P. 133 e 134.

<sup>166</sup> Sobre a época, destaca o historiador HOBBSAWM, Eric. *Era dos extremos: O breve século XX*. 2º edição, 9ª reimpressão, companhia das letras, São Paulo; 1994, P. 227: “Se Washington previa os grandes problemas do pós-guerra que minavam a estabilidade - social e econômica - no mundo, era porque no fim da guerra os países beligerantes, com exceção dos EUA, haviam se tomado um campo de ruínas habitado pelo que pareciam aos americanos povos famintos, desesperados e provavelmente propensos à radicalização, mais que dispostos a ouvir o apelo da revolução social e de políticas econômicas [...]”.

<sup>167</sup> Informações sobre a organização e seus trabalhos podem ser encontradas no site <http://www.fao.org>. Ainda, sobre a FAO, em especial sobre a utilização dos recursos pesqueiros e os trabalhos na organização sobre o tema, mas não só, ver NORDQUIST Myron H.; MOORE John Norton (eds). *Current Fisheries Issues and the Food and Agriculture Organization of the United Nations*. Kluwer Law International, Netherlands; 2000.

<sup>168</sup> Sobre a questão da fome e como o tema influenciou o direito internacional do ambiente ver McCORMICK, Jonh. *Rumo ao Paraíso - história do movimento ambientalista*. Delume-Dumará, Rio de Janeiro; 1992, P. 84 e ss.

fracassou consecutivas vezes ao tentar incluir verdadeiramente as questões ambientais em seus planos para a agricultura<sup>169</sup>.

Nos anos 60, o processo de descolonização, originou a inclusão no cenário político internacional de um grande número de países recentemente emancipados, sobretudo no continente africano. Em decorrência direta desse fato, ganharam ainda mais importância, no debate multilateral, as questões relacionadas com o desenvolvimento econômico. Em 1964, foi concretizado o primeiro grande fórum de debates, tendo como tema primordial as relações entre comércio e industrialização: a Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD), na qual a questão da utilização dos espaços marítimos foi analisada com um enfoque econômico e não com um caráter ambiente e de preservação<sup>170</sup>.

Todavia, foi na década de 1960 que aconteceu o real nascimento do movimento ambientalista internacional, a partir, inicialmente, de alguns estudos científicos sobre a intervenção do homem sobre o meio. Pode-se citar aqui o texto de Rachel Carson, de 1962, intitulado “Silent Spring”<sup>171</sup> (Primavera Silenciosa), considerado a primeira advertência para os efeitos nocivos do DDT<sup>172</sup> sobre o homem e o meio<sup>173</sup>. Além disso, é nesta época

<sup>169</sup> Neste sentido LIVERMAN, Diana; KAPADIA, Kamal. *Food systems and the global environment: an overview*. In: INGRAM, John; ERICKSEN, Polly; LIVERMAN, Diana (eds). *Food Security and Global Environmental Change*. Earthscan, Washington; 2010, P. 39.

<sup>170</sup> Neste sentido CAPRILES, René. *Meio Século de Lutas: Uma Visão Histórica da Água*. Revista. Eco 21, nº 76. São Paulo 2003, P. 12 e também TAYLOR, Ian; SMITH, Karen. *United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD)*. Routledge, Nova York; 2007, P. 25, que destaca as seis agendas que a Conferência discutiu e buscou alcançar. Nenhuma delas diretamente relacionada com a proteção do meio: “1. expansion of international trade and its significance for economic development; 2. global commodity problems; 3. trade in manufactured and semi-manufactured products; 4. improvement of the ‘invisible trade’ of developing; 5. the development of regional economic groupings; 6. institutional activities and methods to put into practice measures regarding the growth of international trade”.

<sup>171</sup> CARSON, Rachel. *Silent Spring*. Houghton Mifflin Co, Boston; 1962, que afirma (P. 6): “The most alarming of all man's assaults upon the environment is the contamination of air, earth, rivers, and sea with dangerous and even lethal materials. This pollution is for the most part irrecoverable; the chain of evil it initiates not only in the world that must support life but in living tissues is for the most part irreversible”.

<sup>172</sup> O DDT (sigla de Dicloro-Difenil-Tricloroetano) é um pesticida que desenvolvido após a Segunda Guerra para o combate dos mosquitos causadores da malária e do tifo. O DDT é insolúvel em água mas solúvel em compostos orgânicos como a gordura e o óleo e tem um odor suave. Rachel Carson denunciou em seu livro “Primavera Silenciosa” que o DDT causava cancro e interferia na vida animal causando por exemplo o aumento de mortalidade dos pássaros. Por este e outros estudos o DDT foi banido na década de 1970 em diversos países.

<sup>173</sup> Neste sentido: GALIZZI, Paolo; HERKLOTZ, Alena. *Environment and development: friends or foes in the 21 st century?* In: FITZMAURICE, Malgosia; ONG, David M.; MERKOURIS, Panos. *Research Handbook on International Environmental Law*. P. 69 – 99, Edward Elgar Publishing Limited, Reino Unido; 2010, P. 87; LOUKA, Elli. *International Environmental...* Op. Cit. P. 27;

que os movimentos sociais surgem com grande força em todo o mundo, criando uma atmosfera de participação cidadã e ativismo nas mais diversas áreas sociais – desde a contracultura dos hippies, principalmente nos países desenvolvidos do norte, até a guerrilha, que ocorria sobretudo nos Estados pobres do sul<sup>174</sup>. Neste sentido, o movimento ambientalista aproveitou-se deste clima revolucionário para alcançar maior visibilidade<sup>175</sup>.

É nessa época também, mais especificamente em abril de 1968, que surge o chamado Clube de Roma<sup>176</sup>, uma organização formada por economistas, empresários, humanistas, industriais, líderes políticos, cientistas, entre outros, com o intuito de analisar a situação mundial (econômica, ambiental, social, etc.) e oferecer previsões e soluções para o futuro da humanidade<sup>177</sup>. Em um dos seus primeiros trabalhos significativos, o Clube de Roma solicitou um estudo ao Massachusetts Institute of Technology (MIT) sobre as consequências e as soluções para os problemas socioambientais. Foram realizadas diversas análises e relatórios globais,

---

MILLER, JOHN M. *Pesticides*. In.: STEINWAY, Daniel M.; EWING, Kevin A.; CASE, David R.; NARDI, Karen J.; BROWNELL, William F. (Edits). *Environmental Law Handbook*. P. 807 – 868, Government Institutes, EUA; 2011, P. 807. E sobre mais sobre o efeito do DDT na saúde humana e no meio ambiente, a importância da obra de Rachel Carson e sua influência para o desenvolvimento do ambientalismo ver DUNLAP, Thomas R. (edit). *DDT, Silent Spring, and the Rise of Environmentalism: Classic Texts*. University of Washington Press, EUA; 2008.

<sup>174</sup> Neste sentido NEWELL, Peter. *Environmental NGOS and Globalization*. In.: CIHEN, Robin; RAI, Shirin. *Global Social Movements*. P. 117 - 133, The Athlone Press, Londres; 2000, P. 118.

<sup>175</sup> Sobre esta questão, destaca LEIS, Hector Ricardo. *A modernidade insustentável: as críticas do ambientalismo à sociedade contemporânea*. Editora Vozes, Petrópolis; 1999, P. 36, que o ambientalismo também foi um movimento social como tantos outros desta época, porém com características próprias: “o ambientalismo é percebido como um ator crítico e alternativo em relação à ordem capitalista existente, tendo suas ações uma orientação fortemente ética e normativa (diferenciando-se, neste sentido, dos movimentos e grupos sociais tradicionais, e aproximando-se dos movimentos pacifista e feminista)”.

<sup>176</sup> Segundo o próprio site do Clube de Roma, disponível em: <http://www.clubofrome.org/>. Acesso em 20 de junho de 2016: “The Club of Rome is a global think tank and centre of innovation and initiative. As a non-profit, non governmental organisation (NGO), it brings together scientists, economists, businessmen, international high civil servants, heads of state and former heads of state from all five continents who are convinced that the future of humankind is not determined once and for all and that each human being can contribute to the improvement of our societies”.

<sup>177</sup> Sobre o Clube de Roma, sua atuação internacional e papel histórico no desenvolvimento da consciência coletiva para a preservação do meio, ver VAN DIEREN; Wouter. *Taking Nature Into Account: A Report to the Club of Rome*. Springer-Verlag, Nova York; 1995. (sobretudo a Parte IV em que aborda as questões ambientais); KING, Alexander; SCHNEIDER, Bertrand. *The first global revolution: A Report by the Council of the Club of Rome*. Orient Longman Limited, Índia; 1993; NEURATH, Paul. *From Malthus to the Club of Rome and Back: Problems of Limits to Growth, Population Control, and Migrations*. M. E. Sharpe Inc, Nova York; 1994. (que aborda, entre outros, os limites de crescimento populacional e, também a questão do aumento na necessidade de petróleo e de comida).

sendo o mais conhecido de todos o chamado “Limites do Crescimento”<sup>178</sup>, de 1972.

Segundo este relatório, os problemas ambientais básicos são de ordem global e seu progresso ocorre de forma exponencial. As simulações realizadas afirmavam que a catástrofe era inevitável. Caso não fossem tomadas medidas preventivas, uma tragédia ocorreria e seus principais sintomas seriam a exaustão dos recursos naturais, a poluição industrial e a falta de alimentos. No relatório, são identificados cinco fatores como limitadores da estabilidade ecológica e econômica: crescimento da população mundial; crescimento da industrialização; crescimento da poluição; crescimento da produção agrícola; crescimento da escassez dos recursos naturais<sup>179</sup>.

Os Estados, sobretudo os em desenvolvimento, rebelaram-se contra o relatório e a ideia de qualquer controle de crescimento econômico. Os países periféricos acusaram os desenvolvidos de promoverem a pobreza nas nações em desenvolvimento, afirmando que o controle econômico causaria ainda mais prejuízos aos pobres e mantiveram a posição de autonomia em relação ao controle ambiental<sup>180</sup>. Porém, não obstante a proposta do Clube de Roma não ter sido totalmente aceita no cenário internacional, ela teve um importante papel em alertar o mundo para a necessidade de controle e exploração mais racional dos recursos naturais<sup>181</sup>.

Neste contexto, começa a aparecer, atrelados aos movimentos de debate social surgidos no início dos anos 1960, uma sociologia ambiental com o intuito de contestar a conjuntura de degradação dos recursos naturais causada pelo desenvolvimento industrial desenfreado<sup>182</sup>. O surgimento do movimento na década de 1960 surpreendeu os sociólogos, que naquele momento não dispunham de um corpo teórico ou tradição em entender a relação entre sociedade e natureza. Os pioneiros da sociologia clássica —

---

<sup>178</sup> MEADOWS, Dennis L.; MEADOWS, Donella H.; RANDERS, Jorgen. *The Limits to Growth*. Universe Books, EUA; 1972.

<sup>179</sup> MEADOWS, Dennis L.; MEADOWS, Donella H.; RANDERS, Jorgen. *The Limits...* Op. Cit. P. 81 e ss.

<sup>180</sup> Neste sentido RIBEIRO, Wagner Costa. *A ordem ambiental internacional*. Contexto, São Paulo; 2005, P. 80.

<sup>181</sup> Neste sentido VAN DIEREN; Wouter. *Taking Nature...* Op. Cit. P. 257.

<sup>182</sup> Sobre o desenvolvimento da sociologia ambiental ver YEARLEY, Steven. *Sociology, Environmentalism, Globalization: Reinventing the Globe*. Sage Publications, Londres; 1996.



como Durkheim, Marx e Weber — tinham analisado a questão de modo superficial e apenas raramente surgiam trabalhos isolados sobre o tema até então<sup>183</sup>.

O surgimento da sociologia ambiental foi uma importante contribuição para o desenvolvimento do direito internacional do ambiente e, sobretudo, para a análise dos casos relacionados com o meio marinho. Isto porque, a partir da década de 1970, surge dentro das ciências humanas a abordagem construtivista — ou também chamada de construcionista — dos problemas ambientais<sup>184</sup>. Para esta importante teoria, assim como acontece na construção de problemas sociais, uma questão de caráter ambiental só passa a ser entendida como um problema e, conseqüentemente, passa a ser objeto de atenção, proteção e preservação, a partir do momento em que é socialmente construída como tal<sup>185</sup>. Isto é, somente a partir do momento em que a sociedade internacional como um todo (Estados, especialistas, público em geral) passa a conhecer o problema, é que tal questão começa a ser analisada e regulamentada juridicamente<sup>186</sup>. Para a análise de alguns casos de desastres ambientais marinhos, objeto deste capítulo (e também para todo o resto desta investigação), a teoria construtivista tem relevada importância, uma vez que, como se verá, somente após alguns acidentes que impressionaram a sociedade internacional, foi possível a criação de normas e regras mais rígidas na prevenção de novos desastres.

<sup>183</sup> Neste sentido BUTTEL Frederick H. *Environmental and Resource Sociology: Theoretical Issues and Opportunities for Synthesis*. Rural Sociology Society, Institute for Environmental Studies. University of Illinois, vol. 61, nº 1, P. 56-76, EUA; 1996, P. 57; COSTA FERREIRA, Leila da. *Ideias para uma sociologia da questão ambiental – teoria social, sociologia ambiental e interdisciplinaridade*. Desenvolvimento e Meio Ambiente, nº 10, P. 77-89, Editora UFPR, Curitiba; 2004, P. 78; ou ainda, como afirma HANNIGAN, John A. *Environmental Sociology: A Social Constructionist Perspective*. Psychology Press, 1995. P. 1: “When Earth Day inaugurated the ‘Environmental Decade’ of the 1970s, sociologists found themselves without any prior body of theory or research to guide them towards a distinctive understanding of the relationship between society and the environment”.

<sup>184</sup> Sobre esta questão, destaca COSTA FERREIRA, Leila da. *A centralidade da interdisciplinaridade nos estudos sobre Ambiente e Sociedade*. Ed. Unicamp, Campinas; 2000, P. 6 que “[...] esta corrente da sociologia ambiental adota, deliberadamente a postura agnóstica exigida pela abordagem construtivista, por forma a otimizar a avaliação da forma como o conhecimento ambiental, os riscos e os problemas são socialmente integrados. Uma abordagem da formulação social reconhece até que ponto os problemas e soluções ambientais são produtos finais de um processo de definição social, legitimação e negociações dinâmicas, nas esferas públicas e privadas”.

<sup>185</sup> Neste sentido BATATA, Adriane Gomes Rodrigues; SIQUEIRA, Antenora Maria da Mata. *Aspectos do Enfoque Construcionista para Análise de Políticas de Gestão Socioambiental*. ANPPAS, Brasília, 2006, P. 4.

<sup>186</sup> Neste sentido, ver HANNIGAN, John A. *Environmental Sociology...* Op. Cit. P. 63 segs: Chapter 5: “Social construction of environmental issues and problems.”

No âmbito do direito internacional do ambiente, a mais significativa – até aquele momento – convenção internacional de caráter universal ocorreu em Estocolmo em 1972, denominada Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano. Desta conferência resultou um documento nomeado de Declaração de Estocolmo que representou um marco para o direito internacional do ambiente e iniciou uma nova maneira de se abordar as questões relacionadas com a proteção ambiental<sup>187</sup>. Pode-se dizer que a Conferência de Estocolmo foi o grande marco inicial, o nascimento da regulação jurídica internacional do meio ambiente de forma universal. A preocupação não era mais normatizar a utilização de determinado recurso ou de proteção um bem natural específico, mas a proteção do meio como um todo<sup>188</sup>.

Toda a conferência ocorreu, basicamente, em torno de duas teses centrais: a do crescimento zero e a desenvolvimentista<sup>189</sup>. Os defensores do controle econômico e industrial se baseavam no relatório “Limites do Crescimento” para afirmar que o contínuo crescimento econômico mundial estava esgotando com os recursos naturais e somente uma estagnação deste crescimento, em conjunto com políticas de controle de natalidade, salvaria o planeta da degradação ambiental<sup>190</sup>. Já os desenvolvimentistas pregavam que somente com o crescimento econômico e industrial os países

<sup>187</sup> Sobre a questão, McCORMICK, Jonh. *Rumo ao ...* Op. Cit. P. 15: “[...] pela primeira vez a humanidade foi despertada para a verdade básica de que a natureza é finita e que o uso equivocado da biosfera ameaça, em última análise, a própria existência humana”.

<sup>188</sup> Neste sentido LOUKA, Elli. *International Environmental...* Op. Cit. P. 30; KISS, Alexandre Charles; SHELTO, Dinah. *A Guide...* Op. Cit. P. 32; CRETELLA NETO, José. *Curso de Direito...* Op. Cit. P. 127; Ou ainda, como afirmam NORDQUIST Myron H.; MOORE John Norton; MAHMOUDI, Said (edits); *The Stockholm Declaration and Law of the Marine Environment*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2003, P. 3: “For anybody who deals with international environmental law, the First United Nations Conference on Human Environment, held in Stockholm, Sweden, 1972 is a milestone”.

<sup>189</sup> Sobre as discussões entre estas duas posições centrais ver ROTHWELL Donald R.; A-KHAVARI, Afshin; DAVIS, Ruth; KAYE, Stuart. *International Law: cases and materials with Australian perspective*. Cambridge University Press, Melbourne; 2011, P. 556 e ss.; VENKAT, Aruna. *Environmental Law and Policy*. PHI Learning Private Limited; Nova Delhi; 2011, P. 13 e ss.; Ou ainda, como destaca BRUNNÉE, Jutta. *The Stockholm Declaration and the Structure and Processes of International Environmental Law*. In.: NORDQUIST Myron H.; MOORE John Norton; MAHMOUDI, Said (edits); *The Stockholm...* Op. Cit. P. 67: “To fully appreciate why the declaration is justly seen today as a historical marker, it is essential to recall that the Stockholm Conference and its output were, indeed, shaped by the dramatically different views of development and developing countries on matters of environment and development”.

<sup>190</sup> Sobre a influência da obra “Limites do crescimento” na conferência ver TIETENBERG, Tom; LEWIS, Lynne. *Environmental and Natural Resources Economics*. Pearson Education Press, New Jersey; 2011, P. 4 e ss.

pobres poderiam se desenvolver<sup>191</sup>. A tese do crescimento zero tinha criado então uma forte desconfiança nos países do Sul, que chegaram a afirmar que o direito do ambiente poderia estagnar o desenvolvimento econômico<sup>192</sup>.

Nestes termos, a posição desenvolvimentista saiu “vitoriosa” da Conferência. Os países em desenvolvimento não abriram mão da sua necessidade de crescimento econômico e um documento com ampla proteção do meio não foi possível de ser alcançado. Qualquer restrição mais ampla à possibilidade de desenvolvimento econômico era obstruída<sup>193</sup>. Entretanto a Conferência de Estocolmo teve seus méritos, entre eles o estabelecimento dos princípios básicos para um novo padrão de desenvolvimento preocupado com os problemas ambientais<sup>194</sup>. Além disso, foi aprovada a Declaração de Estocolmo com um preâmbulo com 7 pontos essenciais, além de 26 princípios norteadores do direito do ambiente a partir daquele momento<sup>195</sup>.

Para o âmbito do direito do mar, a Conferência de Estocolmo também foi absolutamente importante. Em primeiro lugar, numa análise dos princípios da Declaração, nota-se que, como regra, os enunciados destes princípios não especificam o papel a ser desempenhado pelos Estados, pelo contrário,

<sup>191</sup> Sobre como ocorreu o desenvolvimento do direito internacional do ambiente nos Estados mais pobres ver LOUKA, Elli. *International Environmental...* Op. Cit. P. 29 a 30.

<sup>192</sup> Entendia-se que os dois conceitos eram antagônico e os Estados deveriam decidir se continuavam a se desenvolver ou preservariam o meio ambiente. Na Conferência de Estocolmo de 1972, a declaração do General Costa Cavalcante, chefe da delegação brasileira na Conferência e ministro do Interior, é paradigmática: “para a maioria da população mundial, a melhoria de condições é muito mais uma questão de mitigar a pobreza, dispor de mais alimentos, melhorar vestimentas, habitação, assistência médica e emprego do que ver reduzida a poluição atmosférica”. Citado por SOUZA, Marcelo Pereira de. *Instrumentos de Gestão Ambiental: fundamentos e prática*. Riani Costa, São Paulo; 2000, P. 6.

<sup>193</sup> Neste sentido VENKAT, Aruna. *Environmental Law...* Op. Cit. P. 15, que, ao discorrer sobre os 7 pontos estabelecidos no preâmbulo da Declaração de Estocolmo, destaca que “The developing countries must direct their effort to development, bearing in mind their priorities and the need to safeguard and improve the environment, so that their people could have adequate food, clothing, shelter and facilities of education, health and sanitation”.

<sup>194</sup> Neste sentido LOUKA, Elli. *International Environmental...* Op. Cit. P. 31; KISS, Alexandre Charles; SHELTO, Dinah. *A Guide...* Op. Cit. P. 37; e, ainda, ROTHWELL Donald R.; A-KHAVARI, Afshin; DAVIS, Ruth; KAYE, Stuart. *International Law...* Op. Cit. P. 558, que assevera: “The Conference produced a statement of principles which has come to be known as the Stockholm Declaration, and which has influenced the development of subsequent international agreements”.

<sup>195</sup> Sobre a Declaração de Estocolmo ver KISS, Alexandre. *The destiny of the principles of the Stockholm Declaration*. In.: NORDQUIST Myron H.; MOORE John Norton; MAHMOUDI, Said (edits); *The Stockholm...* Op. Cit.; ROTHWELL Donald R.; A-KHAVARI, Afshin; DAVIS, Ruth; KAYE, Stuart. *International Law...* Op. Cit. P. 558 e ss.; VENKAT, Aruna. *Environmental Law...* Op. Cit. P. 13 a 17.

trazem aspectos gerais de proteção do meio<sup>196</sup>. O primeiro que determina um dever é justamente o Princípio 7, relacionado com a preservação do meio marinho<sup>197</sup>. Os Estados passaram a possuir o dever de impedir a poluição dos mares.

Em segundo lugar, a Declaração de Estocolmo serviu ao mesmo tempo como norteadora das novas políticas públicas internacionais para a proteção do meio marinho, como também impulsionou a criação de novos tratados regulamentando a preservação dos mares. Foi a partir (e fundamentado) da Conferência de Estocolmo de 1972 que diversos textos internacionais passaram a normatizar a utilização sustentável do meio marinho. Inclusive, a CNUDM sofreu forte influência do novo movimento e ramo jurídico ambiental internacional, expressado na Declaração de Estocolmo<sup>198</sup>.

Deste modo, não obstante as falhas e limitações da Conferência de Estocolmo, seu resultado final foi no geral positivo. Foi posto pela primeira vez em pauta mundial de discussão as questões ambientais, iniciando uma nova era nos estudos, análises e debates sobre os recursos naturais, além do documento final que representa um marco no direito internacional do ambiente<sup>199</sup>.

Nos anos seguintes à Estocolmo, coube a doutrina iniciar os trabalhos a fim de solucionar a maior questão que se pôs na Conferência, entre o desenvolvimento econômico e a proteção do ambiente. Como visto, em 1972

<sup>196</sup> Neste sentido CRETELLA NETO, José. *Curso de Direito...* Op. Cit. P. 133; ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 18.

<sup>197</sup> Stockholm Declaration. 1972. Principle 7: “States shall take all possible steps to prevent pollution of the seas by substances that are liable to create hazards to human health, to harm living resources and marine life, to damage amenities or to interfere with other legitimate uses of the sea.

<sup>198</sup> Neste sentido, destaca NORDQUIST Myron H.; MOORE John Norton; MAHMOUDI, Said (eds); *The Stockholm...* Op. Cit. P. 42: “Within that context, they apply also to the protection and preservation of the marine environment. Over the past few days, this Conference had addresses various aspects of the influence of the Stockholm Declaration on marine environmental law. [...] The Convention [UNCLOS], which is built upon the principles laid down in the Declaration, contains a comprehensive set of international rules for the protection and preservation of the marine environment”.

<sup>199</sup> Sobre a importância do resultado final da Conferência de Estocolmo, ZANELLA, Tiago Vinicius. *Água de Lastro: um problema ambiental global*. Juruá, Curitiba; 2010. P. 44: “Neste sentido, podemos anuir que a realização da Conferência de Estocolmo teve as virtudes e defeitos de todas as atividades pioneiras: foi visionária e profética, mas foi também ingênua e apocalíptica. Não obstante, esta convenção foi o coroamento dos anos de luta dos ambientalistas ao redor do mundo”. Ainda, sobre as características da Declaração de Estocolmo, destaca TECHERA, Erika J. *Marine Environmental Governance: from International Law to Local Practice*. Routledge, Nova York; 2012, P. 19: “The Declaration was fundamental in introducing the concept of intergenerational equity, one of the key principles of the concept of sustainable development”.

os Estados tiveram grande dificuldade em acordar maior regulação e proteção do meio ambiente, com receio de atrasado em seu desenvolvimento econômico. Neste viés, em 1973, pela primeira vez, Maurice Strong<sup>200</sup> emprega o termo *ecodesenvolvimento* (*ecodevelopment*) para definir uma proposta de desenvolvimento ambientalmente correto<sup>201</sup>. Entretanto, foi Ignacy Sachs quem ordenou os conceitos básicos do termo. Para este, os principais aspectos do ecodesenvolvimento eram a satisfação das necessidades humanas básicas, a solidariedade com as gerações futuras, a participação da população envolvida e o respeito às culturas nativas<sup>202</sup>.

Já o conceito de desenvolvimento sustentável foi pela primeira vez utilizado em 1987 na Assembleia Geral das Nações Unidas com o relatório “*Our common future*” – Nosso futuro Comum<sup>203</sup> – conhecido como Relatório Brundtland devido ao fato do encontro ter sido presidido por Gro Harlem Brundtland, primeira ministra da Noruega. Este conceito, criado no relatório e utilizado até os dias atuais, é definido como àquele que “atende as necessidades do presente sem comprometer a capacidade das gerações futuras atenderem as suas próprias”<sup>204</sup>.

Depois a Conferência de Estocolmo, houve um desdobramento das questões ambientais no cenário internacional<sup>205</sup>. A partir da década de 1980 ficou evidente que o direito do ambiente não poderia se universalizar em um vácuo étnico e social e que o desenvolvimento não poderia ocorrer insensível à preservação ambiental. Assim, em 1992, foi realizada a Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento – também conhecida como Conferência do Rio de Janeiro, Rio 92, Eco 92 ou Cúpula da Terra – que foi concebida com o intuito de unificar duas ideias, como seu

---

<sup>200</sup> Maurice Strong foi o secretário geral da conferência de Estocolmo em 1972.

<sup>201</sup> Sobre a questão LEIS, Hector Ricardo. *A modernidade insustentável...* Op. Cit. P. 99; e PATON, G. J. *Seeking Sustainability: On the prospect of an ecological liberalism*. Routledge, Nova York, 2011, P. 76, que destaca: “From Stockholm, the term 'ecodevelopment' was used by Maurice Strong, head of UNEP, to capture the idea of reconciling environmental concerns with development”.

<sup>202</sup> SACHS, Ignacy. *Environment and Styles of Development*. In: MATTHEWS, William Henry Matthews. (Edit.). *Outer Limits and Human Needs: resource and environmental issues of development strategies*. Dag Hammarskjöld Foundation, Estocolmo; 1976.

<sup>203</sup> BRUNDTLAND, Gro Harlem. *Nosso Futuro Comum*. Fundação Getúlio Vargas, 2ª ed, Rio de Janeiro; 2001.

<sup>204</sup> BRUNDTLAND, Gro Harlem. *Nosso ...* Op. Ot. P. 46.

<sup>205</sup> Neste sentido WIRTH, David A. *The Rio Declaration on environment and development: two steps forward And one back, or vice versa?* Georgia Law Review, Vol, 29, P. 599-653, EUA; 1995, P. 600; KISS, Alexandre Charles; SHELTO, Dinah. *A Guide...* Op. Cit. P. 37.

nome já denota: preservação ambiental e desenvolvimento<sup>206</sup>. Assim, no dia 3 de junho de 1992, na cidade do Rio de Janeiro, deu-se início a maior convenção sobre meio ambiente já realizada. A Conferência do Rio foi um acontecimento extraordinário, entre outros aspectos, pelo notável número de autoridades máximas de diversos países que dela participaram<sup>207</sup>.

A posição dos Estados na Rio 92 podem ser divididos novamente em dois grandes grupos: dos países desenvolvidos e dos em desenvolvimento. Os desenvolvidos queriam impedir a imposição de novas obrigações financeiras com o receio de terem que arcar sozinhos com os custos de criação de novas instituições ambientais e a aprovação de medidas impactantes à economia<sup>208</sup>. Em contrapartida, os países em desenvolvimento tentaram, sobretudo, impedir qualquer acordo que configurasse um atentado às suas soberanias. Estes continuavam com o temor de que os países industrializados, baseados na luta pela preservação ambiental, interferissem e prejudicassem seu desenvolvimento<sup>209</sup>. As nações integrantes da Organização dos Países Exportadores de Petróleo (OPEP), por exemplo, lutaram contra qualquer avanço nas discussões sobre energias renováveis<sup>210</sup>.

Nesta batalha de interesses, alguns acordos foram fechados e documentos aprovados<sup>211</sup>. Com efeito, um dos principais documentos produzidos na Rio 92 foi a chamada Agenda 21, que é um plano de ação global, no qual os países devem agir de maneira coletiva e individual em

<sup>206</sup> Sobre o surgimento da Rio 92 ver SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of...* Op. Cit. P. 52; CRETILLA NETO, José. *Curso de Direito...* Op. Cit. P. 153; VENKAT, Aruna. *Environmental Law...* Op. Cit. P. 23. O processo preparatório da Conferência durou cerca de dois anos e realizaram-se quatro sessões do Comitê Preparatório (PrepComs). As atividades foram distribuídas por três grandes grupos de trabalhos: 1º) tratou da proteção atmosférica, recursos do solo, conservação da diversidade biológica, e biotecnologia; 2º) tratou da proteção dos mares e oceanos, recursos hídricos, resíduos tóxicos e perigosos; 3º) tratou de questões jurídicas e institucionais.

<sup>207</sup> Segundo RIBEIRO, Wagner Costa. *A ordem ambiental...* Op. Cit. P. 108: “[...] participaram 178 Estados – nação, dos quais 114 chegaram a ser representados pelos respectivos Chefes de Estado, dentre os quais podemos destacar lideranças dos países centrais como George Bush, François Mitterrand e John Major, na época respectivamente presidentes dos Estados Unidos e da França e primeiro ministro da Inglaterra, e expoentes da periferia, como Fidel Castro, presidente de Cuba”.

<sup>208</sup> Sobre a posição dos países desenvolvidos ver LE PRESTRE, Philippe. *Ecopolítica Internacional*. Senac, 2º ed., São Paulo; 2000, P. 236 e ss.

<sup>209</sup> Sobre o assunto, destaca WIRTH, David A. *The Rio Declaration...* Op. Cit. P. 604: “Less well appreciated, perhaps, is that a divergence between industrialized and developing countries over possible conflicts between development and environment agendas also played a significant role in the debate twenty years earlier, although admittedly the profile of that debate was higher in Rio than in Stockholm”.

<sup>210</sup> Neste sentido SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of...* Op. Cit. P. 239.

<sup>211</sup> Como a Convenção quadro sobre Mudanças Climáticas, a Convenção sobre a Diversidade Biológica e a Agenda 21.

todas as áreas em que a ação humana intervenha no meio ambiente<sup>212</sup>. Baseado neste documento, os governos foram compelidos a traçar suas metas e ações para reduzir as desigualdades sociais e criar um novo modelo de desenvolvimento com bases ambientais mais sustentáveis<sup>213</sup>. Esse documento consistiu então na maior tentativa já realizada de nortear o mundo em prol de um novo padrão de desenvolvimento para o século XXI<sup>214</sup>.

Dentro de diversos outros aspectos<sup>215</sup>, a Agenda 21 não deixou de tratar das questões relativas à preservação do meio marinho<sup>216</sup>. Tal proteção está sobretudo concentrada no capítulo 17 do texto, intitulado “Proteção dos oceanos, de todos os tipos de mares – inclusive mares fechados e semi-fechados – e das zonas costeiras, e proteção, uso racional e desenvolvimento de seus recursos vivos”. Segundo o documento, “o meio ambiente marinho – inclusive os oceanos e todos os mares, bem como as zonas costeiras adjacentes – forma um todo integrado que é um componente essencial do sistema que possibilita a existência de vida sobre a Terra, além de ser uma riqueza que oferece possibilidades para um desenvolvimento sustentável”<sup>217</sup>.

Este capítulo 17 tem como objetivo o gerenciamento coeso e o desenvolvimento sustentável das zonas costeiras e marinhas, inclusive zonas econômicas exclusivas, a conservação dos mares e o uso racional dos seus recursos<sup>218</sup>. A Agenda 21 propõem os direitos e as obrigações dos Estados, e proporciona a base internacional sobre a qual devem se amparar as atividades voltadas para a proteção e o desenvolvimento sustentável do meio

---

<sup>212</sup> Agenda 21, 14 June 1992, UN Doc. A/Conf.151/26 (1992). Disponível a tradução oficial em língua portuguesa em <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/agenda21.pdf>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>213</sup> Sobre a Agenda 21, afirma SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of ...* Op. Cit. P. 44: “agenda 21 was adopted as a non-binding blueprint and action plan for a global partnership for sustainable development”.

<sup>214</sup> Neste sentido BONILLA, Marianela Cedeno. *Environmental Law in Developing Countries*. IUCN Environmental Policy and Law Paper, Vol II, Bonn - Alemanha; 2004, P. 11.

<sup>215</sup> Trata-se de um robusto documento de 40 capítulos e cerca de 750 páginas, dez vezes maior que a declaração de Estocolmo.

<sup>216</sup> Sobre o assunto, assevera ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit P. 26: “The general principles embodied in the Rio Declaration and their practical elaboration through detailed provisions, specific recommendations and guidelines in Agenda 21 are directly relevant to the issue of marine environmental protection and marine pollution”.

<sup>217</sup> Agenda 21; 17.1.

<sup>218</sup> Neste sentido ANDERSON, David. *Modern Law...* Op. Cit. P. 16.

marinho, bem como seus recursos<sup>219</sup>. Nestes termos, o texto teve algumas importantes consequências para a proteção dos mares. Em primeiro lugar, teve o papel de conscientização global da necessidade de preservação marinha, sobretudo chamando a atenção para o normatizado na Parte XII da CNUDM, que ainda não estava em vigor, mas já havia sido internalizada nos ordenamentos jurídicos de alguns Estados<sup>220</sup>.

Em segundo lugar, o Capítulo 17 é composto por sete áreas específicas, cada uma dividida em uma base de ação, objetivos, atividades e meios de implementação<sup>221</sup>. Juntas, essas áreas programáticas estabelecem os modos de implementação de várias partes da Convenção de Montego Bay<sup>222</sup>. Ainda, introduz uma série de novos elementos não vistos em 1982, incluindo a ênfase em abordagens precaucionistas para a proteção do meio marinho<sup>223 224</sup>.

Destas sete áreas específicas, a intitulada “Proteção Ambiental Marinha” tem a relevância mais direta para a proteção de danos ambientais causados pela navegação marítima internacional. É estabelecida nos parágrafos 17.30 ao 17.34 uma série de medidas que os Estados – “atuando

<sup>219</sup> Neste sentido FRANCKX, E. *Regional marine environmental protection regimes in the context of UNCLOS*. In.: International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 13, P. 307-324, 1998, P. 218; e, neste mesmo sentido, afirma TECHERA, Erika J. *Marine Environmental...* Op. Cit. P22: “Another key product of UNCED was Agenda 21, a blueprint for international action to achieve sustainable development”.

<sup>220</sup> Neste sentido ANDERSON, David. *Modern Law...* Op. Cit. P. 16: “First, the Declaration increased awareness of the importance of the oceans in the global environment. Specifically, it directed fresh attention to Part XII of the Convention, which until that time had not been implemented by many States Parties, especially as far as their new EEZs were concerned: fuller implementation followed the Convention’s entry into force in 1994”. Ou ainda FRANK, Veronica. *The European Community and Marine Environmental Protection in the International Law of the Sea*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007, P. 24, para a qual “There is a close interaction between Chapter 17 and the Convention”.

<sup>221</sup> As sete áreas específicas: (a) Gerenciamento integrado e desenvolvimento sustentável das zonas costeiras, inclusive zonas econômicas exclusivas; (b) Proteção do meio ambiente marinho; (c) Uso sustentável e conservação dos recursos marinhos vivos de alto mar; (d) Uso sustentável e conservação dos recursos marinhos vivos sob jurisdição nacional; (e) Análise das incertezas críticas para o manejo do meio ambiente marinho e a mudança do clima; (f) Fortalecimento da cooperação e da coordenação no plano internacional, inclusive regional; (g) Desenvolvimento sustentável das pequenas ilhas.

<sup>222</sup> Neste sentido ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* OP. Cit. P. 27.

<sup>223</sup> Neste sentido SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of...* Op. Cit. P. 344: “In 1992, even before UNCLOS entered into force, Agenda 21 acknowledged that UNCLOS provided the ‘international basis’ for the protection and sustainable development of the marine and coastal environment and its resources, but it also recognized that it was necessary to take ‘new approaches to marine and coastal area management and development ... that are integrated in content and are precautionary and anticipatory in ambit’”.

<sup>224</sup> No Capítulo V desta investigação será analisada a aplicação do princípio da precaução para a proteção do meio marinho.



individualmente, bilateralmente, regionalmente ou multilateralmente e no âmbito da OMI e outras organizações internacionais competentes”<sup>225</sup> – devem adotar para combater e prevenir danos ao meio marinho. A base para estas ações é uma abordagem preventiva, precaucionista e antecipatória<sup>226</sup>, e dentre as várias medidas a serem adotadas, destaca-se: a) avaliação de impacto ambiental; b) uma abordagem integrada para a proteção do ambiente; c) o estabelecimento de incentivos econômicos para tecnologias limpas; d) a necessidade de melhorar os padrões de vida das populações costeiras dos Estados em desenvolvimento<sup>227</sup>.

Com relação a poluição provocada por atividades de navegação, o documento inclui a necessidade de ratificar e implementar novos instrumentos internacionais<sup>228</sup>. Alguns autores argumentam que o ponto crucial de disposições da Agenda 21 sobre a poluição marinha é a melhoria, a aceitação e aplicação das regras existentes, em vez do desenvolvimento de novos tratados e normas<sup>229</sup>. No entanto, a Agenda 21 identifica algumas novas questões de relevância para a proteção do meio marinho. Entre elas pode-se destacar: a) a necessidade de medidas adicionais para combater a degradação do meio marinho causadas pela navegação<sup>230</sup>; b) avaliar o estado da poluição causada pelos navios nas áreas particularmente sensíveis<sup>231</sup>; c) a análise da adoção de regras adequadas relativas à descarga de água de lastro para evitar a propagação de organismos exóticos<sup>232</sup>. Deste modo, a implementação das regras já existentes é indispensável para a proteção do meio marinho, contudo, com o desenvolvimento da navegação internacional e tecnológico, novos problemas surgem e cabe à sociedade internacional – seja por meio de legislação interna, tratados multilaterais, resoluções da OMI ou de decisões dos

---

<sup>225</sup> Agenda 21; 17.30.

<sup>226</sup> No parágrafo 17.21 da Agenda 21, é afirmado que “para impedir a degradação do meio ambiente marinho é preciso adotar uma abordagem de precaução e antecipação, mais que de reação”.

<sup>227</sup> Neste sentido ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* OP. Cit. P. 27.

<sup>228</sup> Agenda 21, 17.30 (a)(i).

<sup>229</sup> Como é o caso de NOLLKAEMPER, André. *Agenda 21 and prevention of sea-based marine pollution: A spurious relationship?* Marine Policy, nº 17, Issue 6, P. 537-556; 1993, P. 538.

<sup>230</sup> Agenda 21; 17.30(a).

<sup>231</sup> Agenda 21; 17.30(a)(iv).

<sup>232</sup> Agenda 21; 17.30(a)(vi).

tribunais internacionais – encontrar soluções para resolver e proteger o ambiente marinho.

A Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento teve, sob vários aspectos, um caráter inédito adotando novos instrumentos de orientação e metas aos países. Até a Rio 92 nenhuma outra conferência para o meio ambiente teve a iniciativa de impor objetivos de maneira tão abrangente e global. Mesmo não resultando em um tratado internacional vinculativo, a Conferência foi a maior já ocorrida em termos ambientais e teve um poder simbólico extremamente importante, dando origem a diversos outros debates sobre o tema. Em suma, pode-se afirmar que a conferência do Rio norteou uma nova forma de pensar e abordar os problemas ambientais, uma forma global e de cooperação entre os Estados<sup>233</sup>.

Dez anos depois, entre 26 de agosto de 4 de setembro de 2002, a ONU realizou a Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável (também chamada de Conferência de Joanesburgo ou de Rio + 10)<sup>234</sup>, a terceira grande conferência internacional promovida pelas Nações Unidas para discutir os desafios ambientais do planeta, que aconteceu na cidade de Johannesburg, África do Sul<sup>235</sup>. A conferência foi uma tentativa de reavaliar e implementar as conclusões e diretrizes alcançadas na Rio 92, principalmente nas questões ambientais de ordem global, entre as quais os relacionados às mudanças climáticas, ao crescimento da pobreza e de seus efeitos sobre os recursos ambientais e à escassez de recursos hídricos<sup>236</sup>.

---

<sup>233</sup> Sobre o tema, destaca ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 28: “It is important to note that neither the Stockholm nor Rio Declarations are binding international treaties. Instead, they constitute what is referred to as ‘soft law’. While soft law is not enforceable, its validity should not be underestimated. The importance and recognition of its influence can be found in the rhetoric in international fora, as well as in the conduct of diplomacy between countries on a daily basis”.

<sup>234</sup> Para uma análise completa da Rio + 10 em todos os seus aspectos ver HENS, Luc; NATH, Bhaskar. (eds). *The World Summit on Sustainable Development: The Johannesburg Conference*. Springer, Netherlands; 2005.

<sup>235</sup> Sobre a origem, a convocação da conferência e os aspectos preparatórios ver MIDDLETON, Neil; O'KEEFE, Philip. *Rio plus ten: politics, poverty and the environment*. Pluto Press, Londres; 2003, P. 4 e ss.

<sup>236</sup> Neste sentido JUDA, Lawrence. *Rio Plus Ten: The Evolution of International Marine Fisheries Governance*. Ocean Development & International Law, vol. 33, P.109-144, 2002, P. 122; e como destaca TECHERA, Erika J. *Marine Environmental...* Op. Cit. P. 23: “The aim of the summit was to review progress in the implementation of the outcomes of the UNCED and reinvigorate global commitment to sustainable development”.

Dentre os acordos realizados na Rio+10, destacam-se a produção de dois documentos: a Declaração de Johannesburg sobre Desenvolvimento Sustentável<sup>237</sup> e o Plano de Implementação<sup>238</sup>. Neste sentido, enquanto a Declaração traz em seu texto questões de ordem gerais<sup>239</sup>, como se fosse um preâmbulo, o Plano de Implementação traz em seu articulado regras mais específicas para atingir os objetivos da Declaração<sup>240</sup>. No que se refere a proteção do ambiente marinho, o Plano traz nos seus artigos 30 ao 36 uma relação de medidas para a preservação do meio marinho, que possuem uma considerável importância na proteção dos mares e oceanos<sup>241</sup>. No entanto, nota-se que a visão ainda é extremamente desenvolvimentista. Já no artigo 30 percebe-se tal disposição quando o texto destaca que a necessidade de preservação dos oceanos ocorre para a “segurança alimentar” e para a “prosperidade econômica”<sup>242</sup>.

Nestes termos, o Plano de Implementação, em primeiro lugar, convida os Estados a ratificar a CNUDM, que chama que “arcabouço legal geral das atividades em matéria de oceanos”; busca promover a implementação do capítulo 17 da Agenda 21; estabelecer um mecanismo de coordenação interinstitucional regular, eficaz e transparente sobre as questões oceânicas e costeiras no âmbito do sistema das Nações Unidas; promover a pesca responsável no ecossistema marinho; promover a gestão costeira e oceânica integrada; fortalecer a cooperação regional; ajudar os países em

---

<sup>237</sup> *Johannesburg Declaration on Sustainable Development*. Report of the World Summit on Sustainable Development. United Nations. A/CONF.199/20. Johannesburg, South Africa, 4 September 2002.

<sup>238</sup> *Plan of Implementation of the World Summit on Sustainable Development*. Report of the World Summit on Sustainable Development. United Nations. A/CONF.199/20. Johannesburg, South Africa, 4 September 2002.

<sup>239</sup> Por exemplo, o parágrafo 25: “We reaffirm the vital role of the indigenous peoples in sustainable development”.

<sup>240</sup> Neste sentido MIDDLETON, Neil; O'KEEFE, Philip. *Rio plus ten...* Op. Cit. P.25: “It would be pointless to deny that the Declaration on Sustainable Development is, in many ways, little more than a homily”.

<sup>241</sup> Como afirma FRANK, Veronica. *The European Community...* Op. Cit. P. 24: “Nevertheless, the contribution of the WSSD Plan to the preservation of the marine environment and marine life cannot be underestimated”.

<sup>242</sup> *Plan of Implementation of the World Summit on Sustainable Development*. Art. 30: “Oceans, seas, islands and coastal areas form an integrated and essential component of the Earth’s ecosystem and are critical for global food security and for sustaining economic prosperity and the well-being of many national economies, particularly in developing countries”.

desenvolvimento a coordenar políticas e programas com vistas à conservação e à gestão sustentável dos recursos pesqueiros<sup>243</sup>.

Em segundo lugar, os demais artigos do Plano regulamentam procedimentos e temas mais específicos na proteção do meio marinho: a) o artigo 31 traz um rol de medidas para alcançar a pesca sustentável; b) o artigo 32 promove a aplicação do Capítulo 17 da Agenda 21; c) o artigo 33 busca a implementação do Programa de Ação Global para a Proteção do Meio Ambiente Marinho das Atividades Terrestres; d) o artigo 34 o aumento da segurança marítima e a proteção do ambiente marinho contra a poluição advinda do transporte marítimo; e) o artigo 35 incentiva os Estados a aumentar a segurança no transporte de material radioativo e perigosos; e, por fim, f) o artigo 36 trata da cooperação e colaboração científica e técnica para a preservação do ambiente marinho<sup>244</sup>.

A Conferência de Johannesburgo foi concluída com algum progresso efetivo, porém pouco se fez além de reafirmar outros documentos e tratados internacionais (como a Agenda 21 e a CNUDM)<sup>245</sup>. Pode-se destacar aqui a intenção do Plano de Implementação de criados mecanismos para evitar ou reduzir a extinção de peixes e recuperar os estoques pesqueiros internacionais a níveis sustentáveis até 2015, o que não se vislumbrou até o momento<sup>246</sup>. Outrossim, vale ressaltar que, mais uma vez, não foi possível a assinatura de um tratado internacional vinculativo, mas apenas um documento com instruções gerais sobre a proteção do meio ambiente. Em suma, a Conferência de Johannesburgo teve seus méritos, porém esperava-se muito mais dela. Todos os indicadores ambientais à época demonstraram um

<sup>243</sup> *Plan of Implementation...* Op. Cit. Art. 30, a, b, c, d, e, f, g. (respectivamente).

<sup>244</sup> Ver os artigos 31, 32, 33, 34, 35 e 36 do *Plan of Implementation...* Op. Cit.

<sup>245</sup> Neste sentido FRANK, Veronica. *The European Community...* Op. Cit. P. 25, que também faz a seguinte crítica: “Oceans and seas, marine resources and SIDS are not scheduled for review until 2014-2015, suggesting that the sustainable development of oceans and its resources is not a top priority on the global agenda”.

<sup>246</sup> Sobre os recursos pesqueiros ver JUDA, Lawrence. *Rio Plus Ten: The Evolution of International Marine Fisheries...* Op. Cit. P. 109 e segs; Sobre os estoques pesqueiros e o não alcance das metas da Rio+10 ver FROESE, Rainer; QUAAS, Martin. *Rio+20 and the reform of the Common Fisheries Policy in Europe*. Marine Policy, Vol. 39, P. 53-55, 2013, P. 53 e 54; BRUGT, Nienke Van Der. *The Contribution of International Fisheries Law to Human Development*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2013, P. 34; FROESE, Rainer; PROELß, Alexander. *Rebuilding fish stocks no later than 2015: will Europe meet the deadline?* Fish and Fisheries, Vol. 11, Issue 2, P. 194-202; 2010.

retrocesso e uma deterioração do ambiente na última década<sup>247</sup>, contudo, os documentos da Rio+10 não conseguiram atuar à altura dos problemas ambientais da época<sup>248</sup>.

Ainda, após Conferência de Johannesburgo em 2002, outros fóruns globais sobre a proteção do ambiente tiveram lugar<sup>249</sup>. Contudo, a que teve uma (pequena) importância para a proteção do meio marinho foi a Rio+20 que ocorreu na cidade do Rio de Janeiro em 2012. Apesar da ausência de alguns dos mais importantes líderes mundiais<sup>250</sup>, havia muita expectativa em torno da Conferência<sup>251</sup>. No final, foi produzido um documento intitulado *The Future We Want*<sup>252</sup> que pouca evolução trouxe ao direito internacional do ambiente, sofrendo inúmeras críticas<sup>253</sup>. Até mesmo o Secretário Geral da ONU, Ban Ki-moon, em seu discurso ao final da Conferência, chamou nas entrelinhas o documento de pouco ambicioso<sup>254</sup>. Isto em razão da retirada de pauta de temas sensíveis e controversos como a criação de um fundo internacional para financiar projetos sustentáveis; o direito da mulher à reprodução; a transformação do PNUMA em agência com poderes para atuar no âmbito do sistema da ONU<sup>255</sup>.

<sup>247</sup> Cita-se aqui, por exemplo, os Relatórios do IPCC, disponível em <http://www.ipcc.ch>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>248</sup> Sobre a questão, afirma CRETELLA NETO, José. *Curso de Direito...* Op. Cit. P. 176: “Assim, a Conferência de Johannesburgo representou um significativo desvio de rota em relação ao modelo das conferências anteriores da ONU, tanto em termos de estrutura quanto em resultados produzidos, que se esperava provocassem efeitos mais profundos e duradouros sobre a forma como a comunidade internacional passaria a enfrentar problemas ambientais no futuro”.

<sup>249</sup> Como por exemplo a Conferência de Copenhagen em 2009 e a de Nagoya em 2010.

<sup>250</sup> Como o presidente norte americano Barack Obama, a chanceler alemã Angela Merkel e o primeiro ministro britânico David Cameron.

<sup>251</sup> Neste sentido QUEIROZ, Fábio Albergaria de. *Meio Ambiente e Comércio Internacional*. 2ª ed., Juruá, Curitiba; 2012.

<sup>252</sup> *The Future We Want*. United Nations. A/RES/66/288. 22 June 2013.

<sup>253</sup> Sobre o documento, afirma FROESE, Rainer; QUAAS, Martin. *Rio+20...* Op. Cit. P. 53: “The meeting and this document have been widely criticized as being lacking in ambition and accountable goals”.

<sup>254</sup> Discurso disponível em <http://www.un.org/sg/articles/articleFull.asp?TID=128&Type=Op-Ed&h=0>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>255</sup> Neste sentido NANDA, Ved; PRING, George (Rock). *International Environmental Law and Policy for the 21st Century*. 2ª ed., Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2013, P. 137, que por outro lado destaca a potencial importância da ideia de “economia verde” que foi desenvolvida na Conferência: “If this focused political document really tackles the transition to a global ‘Green Economy’ and promotes reform of the institutional framework responsible for sustainable development, Rio+20 could be a success”. Ainda, para os autores o sucesso ou não da Rio+20 se verá no futuro: “Only Time - and Rio+20 - will tell”. Por fim, esta chamada “Economia Verde” possui três características principais: a diminuição da emissão de carbono, o uso sustentável dos recursos naturais e a inclusão social.

Sobre a proteção do meio marinho, o documento assinalou suas preocupações nos parágrafos 158 ao 177. Na realidade o texto não traz muita novidade ao direito internacional, mas apenas é um comprometimento dos Estado em proteger e restaurar a saúde, a produtividade e a resiliência dos oceanos e dos ecossistemas marinhos, e a manter sua biodiversidade<sup>256</sup>. Ainda, o documento não vai muito além de reconhecer a importância da CNUDM<sup>257</sup>; de fortalecer a capacidade dos países em desenvolvimento<sup>258</sup>; da conservação e uso sustentável da biodiversidade marinha além das áreas de jurisdição nacional<sup>259</sup>; de destacamos as significativas ameaças que espécies exóticas invasoras representam para os recursos e ecossistemas marinhos<sup>260</sup>; de notar que o aumento do nível do mar e a erosão costeira são sérias ameaças<sup>261</sup>; reconhecer que a pesca ilegal continua a ser uma ameaça<sup>262</sup>; e fazer um apelo pela proteção do meio marinho<sup>263</sup>. Neste sentido, trata-se apenas de um documento político, sem maiores desdobramentos no direito internacional.

Deste modo, fica assim demonstrada como ocorreu a evolução histórica do direito internacional do ambiente, sobretudo com seus fóruns de natureza global com o intuito de proteger o ambiente universalmente. É a partir desta noção geral que poderemos agora iniciar a análise dos desastres ambientais marinhos, suas consequências e a reação (do direito) internacional.

## **2.2. Os grandes desastres ambientais marinhos e a (re)ação internacional**

Historicamente, diversos tratados internacionais para a proteção do meio marinho apenas foram assinados após algum desastre ambiental. Verifica-se que somente depois de um grande acidente, sobretudo aqueles que mais chamaram a atenção da opinião pública, a sociedade internacional

---

<sup>256</sup> *The Future We Want*. Par. 158: “We therefore commit to protect, and restore, the health, productivity and resilience of oceans and marine ecosystems, and to maintain their biodiversity”.

<sup>257</sup> *The Future We Want*. Par. 159.

<sup>258</sup> *The Future We Want*. Par. 160.

<sup>259</sup> *The Future We Want*. Par. 162.

<sup>260</sup> *The Future We Want*. Par. 164.

<sup>261</sup> *The Future We Want*. Par. 165.

<sup>262</sup> *The Future We Want*. Par. 170.

<sup>263</sup> *The Future We Want*. Par. 166, 167

reage e procura normatizar a proteção do meio marinho<sup>264</sup>. Neste sentido, o direito internacional, na proteção do ambiente marinho, possui muito mais um poder de reação do que de ação e antecipação preventiva<sup>265</sup>. Desta maneira, a análise de alguns dos maiores acidentes ambientais nos mares se faz imprescindível para a compreensão da formação do direito internacional do ambiente, no que diz respeito à proteção e preservação marinha.

Antes da análise dos casos em específicos e de suas contribuições para o desenvolvimento da proteção jurídica dos mares, deve-se ter em mente duas questões. Em primeiro lugar, os acidentes marítimos na atualidade podem ocasionar verdadeiros desastres ambientais. Com o natural aumento do comércio internacionais<sup>266</sup>, mais embarcações começaram a navegar e a transportar mercadorias pelos oceanos. Com o aumento do transporte marítimo, logicamente, tem-se também um aumento nas probabilidades de acidentes<sup>267</sup>. Além disso, deste a metade do século XX os navios têm ficado cada vez maiores e, conseqüentemente, os danos causados por acidentes também<sup>268</sup>. Um dos fatores para a construção de embarcações com capacidade de transporte cada vez maior foi o natural desenvolvimento tecnológico da indústria naval<sup>269</sup>. Outros fatores podem

<sup>264</sup> Neste sentido é exemplificadora a afirmação de BASTOS, Fernando Loureiro. *A evolução futura da cooperação transfronteiriça nos domínios do ambiente e do ordenamento do território nas zonas costeiras e no espaço marítimo*. In.: *Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles*. P. 405 – 450, Almedina, Lisboa; 2007, P. 427 e 428: “A evolução do Direito do Ambiente relacionado com as zonas costeiras e o espaço marítimo, tanto ao nível internacional, como ao nível interno, tem sido o resultado da reacção dos Estados relativamente a acidentes de navios que provocaram situações de poluição muito significativas e foram objecto de intensa divulgação por parte da comunicação social”.

<sup>265</sup> Neste mesmo sentido SAGE-FULLER, Bénédicte. *The Precautionary Principle in Marine Environmental Law*. Routledge, Nova York; 2013, P. 4 e 5.

<sup>266</sup> As estatísticas relativas ao aumento do comércio internacional estão disponíveis em [http://www.wto.org/english/res\\_e/statistics\\_e/statistics\\_e.htm](http://www.wto.org/english/res_e/statistics_e/statistics_e.htm). Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>267</sup> Segundos dados da ITOPF (The International Tanker Owners Pollution Federation Limited), a década de 1970 foi o ápice dos acidentes com contaminação do meio marinho por derivados de petróleo, correspondendo por 56% do total de óleo derramado nos oceanos (levando-se em conta os dados de 1970 até 2000) em 246 acidentes. Estatísticas disponíveis em <http://www.itopf.com/information%2Dservices/data%2Dand%2Dstatistics/statistics/>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>268</sup> Sobre o tamanho das embarcações e suas classificações ver [http://www.worldtraderef.com/WTR\\_site/vessel\\_classification.asp](http://www.worldtraderef.com/WTR_site/vessel_classification.asp). Acesso em 20 de junho de 2016. Os maiores petroleiros do mundo, atualmente são os chamados *Ultra Large Crude Carrier* (ULCC), que transportam mais de 320,000 dead weight tonnage (DWT). O maior de todos carrega 564,763 DWT e chama-se *Seawise Giant*.

<sup>269</sup> Sobre o desenvolvimento da indústria naval ver FAYLE, Charles Ernest. *A Short History of the World's Shipping Industry*. Routledge, Nova York; 2005. Ainda, sobre a relação entre as mudanças climáticas e o desenvolvimento da indústria naval, ver a interessante obra de SPYROU, Andrew G. *Global Climate Change and the Shipping Industry*. iUniversity, Bloomington, IN; 2010.

também ter contribuído para o surgimento dos superpetroleiros e de navios gigantesco<sup>270</sup>, contudo, fato é que desde a metade do século XX, mais especificamente, desde o final da década de 1960, os acidentes marítimos se tornaram maiores e, conseqüentemente, os danos também.

Em segundo lugar, todos os acidentes marítimos de grandes proporções, ocorrem com navios que utilizavam bandeiras de conveniência<sup>271</sup>. Isto porque grande parte destes países de complacência, além de não possuir uma legislação marítima séria, também não são signatários das principais convenções internacionais sobre o Direito do Mar<sup>272</sup>. Por este motivo, não seguem à risca as normas de segurança marítima e não fiscalizam suas embarcações. Assim, estes navios muitas vezes navegam em condições precárias, colocando em risco a própria embarcação, a vida dos tripulantes e o meio marinho<sup>273</sup>.

Por uma questão de enquadramento, escolheu-se aqui analisar os acidentes dos navios *Torrey Canyon*, *Erika* e *Prestige* pois estes casos demonstram de maneira bastante convincente como a sociedade internacional – através do direito internacional – reage aos desastres ambientais marítimos. Além disso, tratam-se de três dos mais importantes

---

<sup>270</sup> Neste sentido, por exemplo, CALIXTO, Robson José. *Incidentes Marítimos: história, direito marítimo e perspectivas num mundo em reforma da ordem internacional*. Ed. Aduaneiras, São Paulo; 2004, P. 43 a 46, destaca que as questões políticas no Canal de Suez contribuíram para o surgimento dos chamados superpetroleiros. Para ele, “os sucessivos fechamentos do canal levaram a indústria, governos e organizações a adotar alternativas para o embarque e distribuição do petróleo, fazendo até mesmo com que os petroleiros (navios-tanque) retomassem a passagem pelo Cabo da Boa Esperança, o que implicou no aumento de trajeto, do tempo de navegação e do combustível para a realização das viagens”. Assim, para compensar a redução dos lucros com os maiores gastos, os armadores começaram a utilizar navios maiores.

<sup>271</sup> Sobre a nomenclatura: ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 41: “A expressão “bandeiras de conveniência” ou também “pavilhão de complacência” provem do inglês flags of convenience e do francês pavillons de complaisance. O Termo convenience possui sentido de comodidade, preferência, facilidade; já o termo francês complaisance tem conotação pejorativa de abandono, displicência e até de irresponsabilidade que macula o país que dá a nacionalidade aos navios desta forma”.

<sup>272</sup> Um maior aprofundamento sobre a a problemática das bandeiras de conveniência será realizado no Capítulo VII desta tese, em especial no item 7.1.

<sup>273</sup> Neste sentido BAKER, Brian. *Flags of convenience and the gulf oil spill: problems and proposed solutions*. Houston Journal of International Law, Vol. 34, nº 3; P. 687-716; 2012. P. 690; AKAKI, Tony. *The Transportation of Oil by Sea*. iUniverse, Bloomington; 2011, P. 15 a 23. Ou, como afirma BARROS, José Fernando Cedeño de. *Direito do mar e do meio ambiente*. Aduaneiras, São Paulo; 2007. P. 70 e 71: “a maioria dos acidentes ocorridos no mar, envolvendo navios-cisterna, decorre da falha humana e do péssimo estado de conservação dos navios transportadores de elementos altamente perigosos e inflamáveis, como o nafta e o petróleo. Uma das razões dessas fraquezas, senão a principal, reside no baixo nível de controle exercido pelo país de pavilhão com relação ao navio matriculado, problema posto a nu por ocasião do sinistro do *Torrey Cannon*”.



acidentes ambientais no meio marinho da história da navegação mundial, que contribuíram sobremaneira para o desenvolvimento da proteção jurídica dos mares, consequentemente, das restrições à livre navegação.

### 2.2.1. O acidente com o *Torrey Canyon* e a responsabilidade civil por transporte de hidrocarbonetos

O primeiro grande acidente marítimo internacional com repercussões tanto na opinião pública como no direito internacional ocorreu em 18 de março de 1967 com o navio *Torrey Canyon*<sup>274</sup>. Esta embarcação, de bandeira liberiana e tripulação italiana, pertencia à *Barracuda Tanker Corporation*, subsidiária da Companhia *Union Oil* da Califórnia e fora fretada pela *British Petroleum (BP)*<sup>275</sup>.

A embarcação navegava nas proximidades de *Land's End*, Reino Unido, a oeste do Canal da Mancha, quando atingiu os perigosos arrecifes *Seven Stones* abrindo um buraco no fundo de seu casco, derramando cerca de 120.000 toneladas de óleo cru no ambiente marinho<sup>276</sup>. A mancha de óleo se espalhou por toda a região atingindo o sul da Inglaterra e o noroeste da França<sup>277</sup>, dizimando milhares de aves, peixes e demais recursos vivos<sup>278</sup>, com enormes prejuízos econômicos e ambientais<sup>279</sup>.

<sup>274</sup> Como afirma AMXOPOULOS, Aristotelis B. *Environmental impact of the maritime transportation of crude oil. An analysis of tanker routine operations and serious casualties with particular reference to the Mediterranean basin*. In.: *Revue Hellenique de Droit International*, nº 54, L'Institut Hellénique de Droit International Et Étranger, P. 283-298, Atenas; 2001. P. 286: "Officially, it was the first time that the international community and the public realised what was accidental pollution from oil tankers".

<sup>275</sup> Sobre as características do *Torrey Canyon* ver SHEAIL, John. *Torrey Canyon: The Political Dimension*. *Journal of Contemporary History*, Vol. 42, nº. 3, pp. 485-504; 2007, P. 486 e 487; ZUCKERMAN, Solly. *The Torrey Canyon*. Report of the Committee of Scientists on the Scientific and Technological Aspects of the Torrey Canyon Disaster. Departments of State and Official Bodies. Cabinet Office, Londres; 1967, P. 5.

<sup>276</sup> Sobre o acidente e a rota de navegação ver GRIGGS, Patrick. *Torrey Canyon 45 years on: have we solved all the problems?* In.: SOYER, Baris; TETTENBORN, Andrew (eds) *Pollution at Sea: law and liability*. Routledge, Nova York; 2012, P. 3 e ss.; COWAN, Edward. *Oil and Water: The Torrey Canyon Disaster*. Lippincott, Philadelphia; 1968, P. 14 e ss.

<sup>277</sup> Como destaca GRIGGS, Patrick. *Torrey Canyon...* Op. Cit. P. 3: "She broke her back and of her 120,000 tonne cargo of crude 31,000 tonnes escaped, creating a 270-square-mile slick which contaminated 50 miles of the coast of Normandy and 120 miles of the Cornish coast".

<sup>278</sup> Segundo CALIXTO, Robson José. *Incidentes Marítimos...* Op. Cit. P. 47: "Estima-se em mais de 25.000 aves oleadas".

<sup>279</sup> Afirma BARROS, José Fernando Cedeño de. *Direito do mar...* Op. Cit. P. 76: "Cem quilômetros da costa inglesa e 80 quilômetros da costa francesa foram poluídos; 50% dos pássaros que viviam ao largo das costas no norte da Bretanha desapareceram; 80% dos *guillemets*, pinguins e patos selvagens desapareceram. Esta catástrofe custou ao Reino Unido 3 milhões e um quarto de libras e à França 41 milhões de francos".

A catástrofe ambiental causada pelo *Torrey Canyon* pôs a mostra a completa falta de preparo de todos os envolvidos – proprietário, capitão, Estados – em lidar com a situação e minimizar os danos ao ambiente marinho<sup>280</sup>. Primeiramente, o comandante do navio tomou decisões equivocadas quanto ao percurso, expondo-se a riscos desnecessários<sup>281</sup>. Depois, não havia um plano de contingência, nem sabia-se ao certo quais atitudes tomar. Tanto é que a primeira intenção de todos era salvar o navio a qualquer custo<sup>282</sup>. Quando verificou-se que não havia mais tal possibilidade e que o acidente poderia causar enormes danos ao meio marinho, a *Royal Air Force* britânica chegou a lançar *napalm* e foguetes para explodir a embarcação, na tentativa de queimar e consumir todo o óleo cru<sup>283</sup>. Mas tal tentativa não teve o sucesso esperado e, não satisfeitos, as autoridades britânicas resolveram utilizar dispersantes químicos para combater a mancha de óleo que se espalhava rapidamente. Toneladas de dispersantes foram utilizados sem resultado útil, pelo contrário, apenas causaram mais danos ao ambiente<sup>284</sup>.

O acidente com o *Torrey Canyon* expôs as sérias falhas existentes nos sistemas jurídicos dos Estados envolvidos e no direito internacional como um todo. Não haviam regras específicas sérias para prevenir estes acidentes

<sup>280</sup> Neste sentido LAW, Robin J. *The Torrey Canyon Oil Spill*, 1967. In.: FINGAS, Mervin. *Oil Spill Science and Technology*. Elsevier Inc, Burlington, EUA; 2011, P. 1104; GRIGGS, Patrick. *Torrey Canyon...* Op. Cit. P. 3 e 4; CALIXTO, Robson José. *Incidentes Marítimos...* Op. Cit. P. 46 e 47; AKAKI, Tony. *The Transportation...* Op. Cit. P. 79.

<sup>281</sup> Sobre as manobras e decisões equivocadas do capitão ver CAIRNS, Robert. *Oil spill report: Cornwall, Brittany, San Juan*. Orange Disc; 1968, P. 8 e ss.; Ou, como resume VALLERO, Daniel; LETCHER, Trevor. *Unraveling Environmental Disasters*. Elsevier, Waltham, EUA; 2013, P. 140: “The accident was precipitated by a navigation error causing the tanker to strike Pollard's Rock in the Seven Stones reef between the Scilly Isles and Land's End, England”.

<sup>282</sup> Neste sentido BURGER, Joanna. *Oil Spills*. Rutgers University Press, Nova Jérsei, EUA; 1997, P. 74; Ou ainda, como afirma CALIXTO, Robson José. *Incidentes Marítimos...* Op. Cit. P. 47: “Ademais, julgou-se mais importante salvar o navio do que controlar o vazamento e o espalhamento da mancha. Dolorosa lição para aperfeiçoamentos futuros”.

<sup>283</sup> Sobre o fato ver McGRATH P. M.; JULIAN Michael. *Protection of the Marine Environmenta form Shipping Operations: Australian and International Responses*. In.: ROTHWELL, Donald R.; BATEMAN, Walter Samuel Grono. *Navigational Rights and Freedoms, and the New Law of the Sea*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2000, P. 189; GRIGGS, Patrick. *Torrey Canyon...* Op. Cit. P. 4; WENNER, Lettie. *Transboundary problems in International Law*. In.: KAMIENIECKI, Sheldon. *Environmental Politics in the International Arena: Movements, Parties Organizations, and Policy*. State University of New Yorke Press; P. 165-178, Nova Yorke; 1993, P. 172.

<sup>284</sup> Neste sentido VALLERO, Daniel; LETCHER, Trevor. *Unraveling Environmental...* Op. Cit. P. 140. Sobre esta questão afirma GRIGGS, Patrick. *Torrey Canyon...* Op. Cit. P. 4: “Something like 10,000 tonnes of chemical dispersant was initially used to no great effect except to increase the damage to the environment”.

nem normas de contingência universais para dirimir os danos ao ambiente<sup>285</sup>. Além disso, não havia uma legislação internacional sobre as responsabilidades das partes em caso de dano ao meio marinho<sup>286</sup>. No caso em questão, havia uma vasta gama de agentes envolvidos e não soube-se ao certo quem e em que medida responsabilizá-los sobre os fatos e danos ocorridos<sup>287</sup>.

Até aquele momento, a Convenção de Genebra sobre o Alto Mar, de 1958, trazia apenas princípios gerais sobre o dever de preservação do meio marinho e estipulava que era dever dos Estados regulamentar a proteção ambiental dos mares<sup>288</sup>. Ademais, a única legislação internacional específica sobre o tema era a Convenção Internacional para Prevenção da Poluição do Mar por Óleo, assinada em Londres em 1954 (OILPOL)<sup>289</sup>. Este texto apenas trazia alguns aspectos relacionados com a prevenção da poluição marinha por óleo<sup>290</sup> e previa a possibilidade de aplicação de sanções pecuniárias iguais às autorizadas pelas legislações internas dos Estados-Partes<sup>291</sup>. Contudo, nem a Libéria (nacionalidade do *Torrey Canyon*), nem os Estados

<sup>285</sup> Neste sentido LIBRANDO, Gaetano. *Influence of the Torrey Canyon Incident on the Liability and Compensation Regimes developed under the Auspices of the IMO*. In.: GUTIÉRREZ, Norman A. Martínez. *Serving the rule of international maritime law*. P. 315-327, Routledge, Londres; 2009, P. 317; COELHO, Carlos de Oliveira. *Poluição marítima por hidrocarbonetos e responsabilidade civil*. Almedina, Lisboa; 2007, P. 10; BARROS, José Fernando Cedeño de. *Direito do mar...* Op. Cit. P. 76; CALIXTO, Robson José. *Incidentes Marítimos...* Op. Cit. P. 47.

<sup>286</sup> Neste sentido TAN, Alan Khee-Jin. *Vessel-Source Marine Pollution: The Law and Politics of International Regulation*. Cambridge University Press; Reino Unido; 2006, P. 290. E ainda afirma COELHO, Carlos de Oliveira. *Poluição marítima...* Op. Cit. P. 10: “Era natural, à data em que o acidente do *Torrey Canyon* ocorreu, que, perante estes acidentes, para as quais as várias legislações nacionais não se encontravam preparadas, tivesse surgido reacções do mundo do direito”.

<sup>287</sup> Sobre as discussões acerca de como responsabilizar as partes utilizando os parcos regulamentos jurídicos e sobre a jurisdição no caso em questão ver GRIGGS, Patrick. *Torrey Canyon...* Op. Cit. P. 3 a 5.

<sup>288</sup> Convenção sobre o Alto Mar. In.: Convenção de Genebra sobre Direito do Mar de 1958. Art. 24: “Todo o Estado é obrigado a promulgar regras visando evitar a poluição dos mares por hidrocarburetos largados pelos navios ou oleodutos, ou resultando da exploração do solo e do subsolo submarinos, tendo em consideração as disposições convencionais existentes na matéria”.

<sup>289</sup> International Convention for the Prevention of Pollution of the Sea by Oil, London; 1954. Havia também uma emenda à Convenção de 1962 e, após o acidente do *Torrey Canyon*, ganhou mais uma emenda em 1969.

<sup>290</sup> Como a fixação de uma zona de 50 milhas marítimas à partir da costa onde não é permitido derramar misturas de hidrocarbonetos que contivessem mais de 100 partes de hidrocarbonetos por 1.000.000 partes de mistura. International Convention for the Prevention of Pollution of the Sea by Oil, London; 1954, Art. III e anexo A.

<sup>291</sup> International Convention for the Prevention of Pollution of the Sea by Oil, London; 1954, Art. VI: “The penalties which may be imposed in pursuance of Article III under the law of any of the territories of a Contracting Government in respect of the unlawful discharge from a ship of oil or of an oily mixture into waters outside the territorial waters of that territory shall not be less than the penalties which may be imposed under the law of that territory in respect of the unlawful discharge of oil or of an oily mixture from a ship into such territorial Waters”.

Unidos (armador) eram signatários da Convenção, o que dificultava sobremaneira a aplicação de uma possível sentença judicial condenatória por perdas e danos<sup>292</sup>. Em suma, as legislações internacionais eram insuficientes para prevenir com eficácia os danos ambientais marinhos e também para responsabilizar os possíveis culpados<sup>293</sup>.

Neste sentido, devido a insuficiente regulamentação sobre o tema, os enormes prejuízos econômicos e ambientais e a comoção pública<sup>294</sup> com a catástrofe do *Torrey Canyon*, os Estados solicitaram à Organização Marítima Consultiva Intergovernamental (Inter-Governmental Maritime Consultative Organization – OMCI<sup>295</sup>) um estudo e uma solução para a falta de regulamentação internacional para a questão<sup>296</sup>.

<sup>292</sup> Neste sentido CALDWELL, Lynton Keith; WEILAND, Paul Stanley. *International Environmental Policy: From the Twentieth to the Twenty-first Century*. 3th ed., Duke University Press, Durham, EUA; 1996, P. 235; CRETELLA NETO, José. *Curso de Direito...* Op. Cit. P. 311; Ou ainda, como resume FAURE, Michael; HUI Wang. *Economic Analysis of Compensation for Oil Pollution Damage*. Journal of Maritime Law & Commerce, Vol. 37, nº 2, P. 179-217; April, 2006, P. 195: “The Torrey Canyon oil spill incident revealed the need for an international system on civil liability and compensation for oil pollution”.

<sup>293</sup> Sobre o fato, é elucidativa a afirmação de BARROS, José Fernando Cedeño de. *Direito do mar...* Op. Cit. P. 79: “O direito marítimo tradicional não podia trazer uma solução equitativa para a reparação dos prejuízos sofridos pelas vítimas da poluição e a convenção internacional corria o risco de tomar muito tempo para ser aplicável. Os Estados já haviam pensado em tomar decisões unilaterais, adotando legislações internas baseadas sobre uma responsabilidade objetiva. Foi o caso dos Estados Unidos, cujo Congresso começou a preparar uma lei em 1967, logo após o sinistro do *Torrey Canyon*”.

<sup>294</sup> BONASSIES, Pierre G. *La loi du pavillon et les conflits de droit maritime*. Recueil des cours, Vol. 128, P. 505-629; 1969, P. 622 destaca que o tamanho do acidente com o navio *Torrey Canyon* não foi decisivo para o “despertar” da sociedade internacional para a necessidade de uma regulação efetiva e universal sobre o assunto. O autor ainda diz que o acidente com o navio *Grandcamp*, em 1947, no porto de Texas City, EUA, foi de proporções cinco vezes maiores que o do *Torrey Canyon* e nem por isso os Estados tomaram a iniciativa de normatizar internacionalmente o tema. Ainda sobre o assunto, COELHO, Carlos de Oliveira. *Poluição marítima...* Op. Cit. P. 10 afirma: “De facto, o que, em primeiro lugar, suscitou a preocupação do mundo do *shipping*, foi a dimensão dos danos a indemnizar e respectivos reflexos nos fretes marítimos, por influencia dos seguro marítimo, a isto acrescendo a influencia dos *media*”.

<sup>295</sup> Predecessora da Organização Marítima Internacional (OMI). Como o próprio nome indicava, até 1982, os seus poderes foram meramente consultivos. Após um conjunto de alterações à sua convenção institutiva, adotadas em 1975 e 1977, as quais entraram em vigor a 22 de Maio de 1982, o nome da organização mudou para International Maritime Organization (Organização Marítima Internacional) e seus poderes e funções foram alargados.

<sup>296</sup> Neste sentido WANG, Hui. *Civil Liability for Marine Oil Pollution Damage: A Comparative and Economic Study of the International US and Chinese Compensation Regime*. Kluwer Law International, Netherlands; 2011, P. 61; HOFER, Thomas; MEZ Lutz. *Effectiveness of International Environmental Protection Treaties on the Sea Transport of Mineral Oil Proposals for Policy Revision*. In.: KIRCHNER, Andree. *International Marine Environmental Law*. Kluwer Law International, P. 101-122, The Hague - New York - London; 2003, P. 104; FAURE, Michael; HUI Wang. *Economic Analysis...* Op. Cit. P. 195; Ou, como resume AMXOPOULOS, Aristotelis B. *Environmental impact...* Op. Cit. P. 286: “This accident gave rise to significant problems and urged IMO to adopt new conventions”.

A OMCI iniciou seus trabalhos<sup>297</sup> e, como resultado mais significativo, realizou uma conferência em Bruxelas em novembro de 1969, onde foram adotados dois tratados internacionais sobre o assunto: a Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil por Danos Causados por Poluição por Óleo (Civil Liability Convention; CLC 69) e a Convenção Internacional Relativa à Intervenção em Alto Mar em Casos de Acidentes de Poluição por Óleo<sup>298</sup>. Ademais, a MARPOL 73/78 (Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios, de 2 de Novembro de 1973, e alterações introduzidas pelo Protocolo de 17 de Fevereiro de 1978<sup>299</sup>) e a própria Conferência de Estocolmo de 1972 também sofreram forte influência deste acidente<sup>300</sup>.

Todavia, a maior reação direta da sociedade internacional ao desastre do *Torrey Canyon* foi a CLC. Porém, verifica-se que esta convenção possui como principal escopo a responsabilização por danos já ocorridos, como o próprio título do texto expõe. Não foi objeto central a prevenção contra novos acidentes marinhos por hidrocarbonetos, uma vez que o próprio texto afirma que foi adotado em razão da “necessidade de garantir uma indenização adequada às pessoas que venham a sofrer danos causados por poluição resultante de fugas ou descargas de óleo proveniente de navios”<sup>301</sup>. Todavia, como resultado prático, verifica-se que a convenção conseguiu, de certo modo, prevenir novos acidentes por óleo, uma vez que a certeza de

<sup>297</sup> Sobre os trabalhos da OMCI desde o pedido dos Estados até a conferência ver BARROS, José Fernando Cedeño de. *Direito do mar...* Op. Cit. P. 78 e 79; WANG, Hui. *Civil Liability...* Op. Cit. P. 62.

<sup>298</sup> A Convenção Internacional Relativa à Intervenção em Alto-Mar em Casos de Acidentes com Poluição por Óleo, de 1969 foi internalizada no Brasil pelo decreto Nº 6.478, de 9 de junho de 2008. Outros tratados foram depois também assinados e sofreram forte influência do acidente com o *Torrey Canyon*. Pode-se destacar a International Convention on the Establishment of an International Fund for Compensation for Oil Pollution Damage (FUND) de 1971.

<sup>299</sup> Internalizada no Brasil através do Decreto nº 2.508, de 4 de março de 1998. Quanto a Portugal, aprovado pelo Decreto nº 25/87, de 10 de Julho.

<sup>300</sup> Sobre o assunto, afirma HOFER, Thomas; MEZ Lutz. *Effectiveness of...* Op. Cit. P. 104: “While all of this took place against the backdrop of the heavy oil pollution of extensive coastal areas after the wreck of the *Torrey Canyon* in 1967, preparations for the 1972 United Nations Conference on Human Environment in Stockholm also influenced this sudden progress. The national delegations at IMCO were competing to secure a leading role in this organization for global marine environmental protection”.

<sup>301</sup> CLC 69. Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil por Danos Causados por Poluição por Óleo, 1969. Preâmbulo. Utilizaremos a versão brasileira, internalizada através do Decreto Legislativo nº 74, de 30 de setembro de 1976.

responsabilização fez com que, automaticamente, houvesse uma maior preocupação em causar danos ao meio marinho<sup>302</sup>.

### 2.2.2. Os acidentes com os navios Erika e Prestige e a alteração da MARPOL

Em 12 de dezembro de 1999, o navio tanque *Erika*, ao largo da costa de Finisterre, na França, afundou causando um grande desastre ambiental que afetou toda a região<sup>303</sup>. O navio de 25 anos de idade, 184 metros de comprimento, aço convencional, casco singelo, bandeira de Malta, carregava cerca de 31 mil toneladas de óleo combustível pesado nº 2 em rota de Dunkirk (França) para o porto de Livorno (Itália)<sup>304</sup>. O petroleiro experimentou condições climáticas desfavoráveis quase imediatamente após a saída do porto e, no dia 11 de dezembro, a embarcação, em péssimas condições estruturais<sup>305</sup>, começou a adernar e emitiu a primeira mensagem de socorro<sup>306</sup>. O navio então mudou seu curso e rumou para o porto de Donges, solicitando refúgio, que lhe foi negado<sup>307</sup>. Na manhã de 12 de dezembro o *Erika* partiu-se em dois e afundou à cerca de 35 milhas da costa francesa, no Golfo de Biscaia (Bay of Biscay), derramando no ambiente toda sua carga<sup>308</sup>.

<sup>302</sup> Neste sentido TAN, Alan Khee-Jin. *Vessel-Source...* Op. Cit. P. 299; WANG, Hui. *Civil Liability...* Op. Cit. P. 63;

<sup>303</sup> Sobre o acidente do navio *Erika*, ver RUIZ, José Juste. *Compensation for pollution damage caused by oil tanker accidents: from "Erika" to "Prestige"*. Aegean Institute of the Law of the Sea and Maritime Law, P. 37-60, Springer; 2010; FOLEY, Vincent J.; NOLAN, Christopher R. *The Erika Judgment -Environmental Liability and Places of Refuge: A Sea Change in Civil and Criminal Responsibility that the Maritime Community Must Heed*. Tulane Maritime Law Journal, Vol. 33, P. 41-78, 2009; CALIXTO, Robson José. *Incidentes Marítimos...* Op. Cit. P. 125-141; BARROS, José Fernando Cedeño de. *Direito de mar e do meio ambiente*. Aduaneiras, São Paulo; 2007, P. 81-84.

<sup>304</sup> Neste sentido MMA. *Report of the Investigation into the Loss of the Motor Tanker ERIKA on Sunday 12 December 1999*. Malta Maritime Authority. Valletta; 2000.

<sup>305</sup> Como afirma POZDNAKOVA, Alla. *Criminal Jurisdiction Over Perpetrators of Ship-Source Pollution*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2013, P. 231: [...] the accident had been caused by the very poor technical condition of the ship, i.e., structural corrosion caused by insufficient maintenance [...].

<sup>306</sup> The 'Erika', Judgment nº 9934895010, Tribunal de Grande Instance de Paris, 16 January 2008. P. 86. Disponível em <http://www.fortunes-de-mer.com/documents%20pdf/jurisprudence/Arrets/7%20TGI%20Paris%2016012008%20Erika.pdf>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>307</sup> Como destaca MORRISON, Anthony. *Places of Refuge for Ships in Distress: Problems and Methods of Resolution*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2012, P. 29: The ship changed course towards Donges. Three hours later the Harbour master at St Nazaire advised the master that he would only allow the ship into Donges if it was not spilling oil. If it was spilling oil, access to Donges would not be allowed, in order to avoid pollution of the Loire River. There is some dispute as to whether or not refuge was actually requested, but it is agreed that if it had been requested, it would have been refused".

<sup>308</sup> Neste sentido RUIZ, José Juste. *Compensation...* Op. Cit. P. 38-39. Ainda, o impacto do derrame da carga sobre o ambiente foi enorme. Neste sentido Robson José. *Incidentes...* Op. Cit. 126: "O óleo

Após oito anos de litígio e um julgamento de quatro meses, o Tribunal de Grande Instance de Paris, em 2008, proferiu uma enorme sentença em que determinou responsabilidades civis e criminais do caso<sup>309</sup>. Nestes termos, o tribunal considerou como culpados pelo acidente, sobretudo, o armador e a sociedade classificadora, entendendo que ambas agiram deliberadamente para reduzir a quantidade de aço utilizado para as reparações estruturais a fim de economizar custos, mas a comprometer a segurança estrutural do navio<sup>310</sup>. Além disso, o tribunal também responsabilizou outros agentes pelo desastre, entre eles o afretador. Para aquela corte, qualquer navio que é objeto de algum parecer negativo<sup>311</sup> deverá ser recusado pelas empresas que mantenham relação com a embarcação, como *traders*, afretadores ou terminais<sup>312</sup>. Está foi a primeira condenação significativa de um afretador por responsabilidade em utilizar um navio com notórios problemas estruturais. Como regra, até aquele momento, os tribunais tinham dificuldades em condenar os afretadores – ou outros terceiros que não envolvidos diretamente com a manutenção ou reparo do navio – pela conduta ilícita e criminosa de outrem<sup>313</sup>.

O acidente com o navio *Erika* causou uma forte comoção em toda a França<sup>314</sup>. Além disso, toda a Europa e, de certa forma, o restante do mundo,

---

derramado atingiu 400 km da costa da Bretanha, inclusive afetando oito Áreas de Proteção Especiais definidas sob a Diretiva Européia sobre pássaros. O impacto sobre a avifauna, além da pesca e o turismo, foi devastador, já que 61.247 pássaros foram encontrados oleados. Dos quais 54.345 mortos, a maioria Guillemots, mas o número total de pássaros afetados na região pode ter chegado a 300.000. Mais de 5.000 profissionais e voluntários trabalharam na operação de resposta ao incidente e no entorno de 200.000 toneladas de resíduos foram recolhidos”.

<sup>309</sup> The 'Erika', Judgment n° 9934895010, Tribunal de Grande Instance de Paris, 16 January 2008. Neste sentido, NOLAN, Christopher R. *The Erika Judgment...* Op. Cit. P. 44: “In an extraordinary 278-page opinion, the court meticulously reviewed the history of ownership, operation, management, inspections, and trading patterns of the ERIKA and extended criminal and civil liability for oil pollution beyond the traditionally liable shipowner to include the vessel's classification society and her oil company charterer. The court found culpable conduct by each of these maritime safety-chain entities and found that this conduct caused or contributed to the oil pollution”.

<sup>310</sup> The 'Erika', Judgment n° 9934895010, Tribunal de Grande Instance de Paris. P. 190. Sobre a questão também NOLAN, Christopher R. *The Erika Judgment...* Op. Cit. P. 44.

<sup>311</sup> Segundo Robson José. *Incidentes...* Op. Cit. 127, o *Erika* já havia passado por 16 inspeções da Port State Control (PSC) entre 1991 a 1999, sendo objeto de cinco detenções.

<sup>312</sup> The 'Erika', Judgment n° 9934895010, Tribunal de Grande Instance de Paris. P. 159.

<sup>313</sup> Neste sentido NOLAN, Christopher R. *The Erika Judgment...* Op. Cit. P. 46: “In particular, the Erika court's holding should be considered a stem warning to shipowners, managers, classification societies, and oil companies alike: adhere to safe shipping practices or face criminal charges and potentially limitless civil liability for endangering seafarers and causing harm to the environment”.

<sup>314</sup> Sobre a comoção que o acidente com o *Erika* causou, destaca BARROS, José Fernando Cedeño de. *Direito de mar...* Op. Cit. P. 81: “Houve uma repersução sem precedentes na mídia, de forma que o

também se sensibilizaram com o ocorrido<sup>315</sup>. As consequências deste desastre para a evolução da proteção jurídica do ambiente marinho na Europa e no mundo foram significativas. Em âmbito Comunitário, a legislação nas matérias da poluição e segurança marítima, a partir do acidente, vêm sendo promovidas com a denominação dos chamados “pacotes” ERIKA I, ERIKA II e ERIKA III<sup>316</sup>.

O Pacote ERIKA I<sup>317</sup> foi apresentado em 21 de março de 2000 com três propostas básicas (“*proposals for immediate legislative measures*”): a) alterações significativas no controle efetuado pelo Estado do porto<sup>318</sup>; b) alterações nos critérios qualitativos das sociedades classificadoras autorizadas a trabalhar junto às administrações marítimas dos Estados membros da União Europeia<sup>319</sup>; c) a necessidade de utilização de casco duplo nos petroleiros que navegam nas águas jurisdicionais dos Estados membros<sup>320</sup>.

---

evento ajudou as populações locais e internacionais a tomarem consciência dos riscos que ocorrem quotidianamente nos 5.500 quilómetros de costas da França.

<sup>315</sup> Sobre o assunto, afirma RICHEMONT, Henri de (relator) *Erika: indemniser et prevenir*. Documentation Française nº 441, Les rapports du Sénat, Tomo I, Paris; 2001, P. 2: “Elle nous laisse espérer que cette catastrophe débouchera, enfin, sur une action internationale énergique en matière de prévention et de lutte contre la pollution par les hydrocarbures”.

<sup>316</sup> Sobre a questão ver FRANCH, Valentín Bou. *Freedom of navigation versus pollution by oil*. in RAIGÓN, Rafael CASADO. *L'Europe et la mer (pêche, navigation et environnement marin) Europe and the sea (fisheries, navigation and marine environment)*. Editions Bruylant, P. 273-283, l'Université de Bruxelles; 2005; SOYER, Baris; TETTENBORN, Andrew (edits) *Pollution at Sea...* Op. Cit. P. 256 e ss. Ainda, como destaca BASTOS, Fernando Loureiro. *A evolução...* Op. Cit. P. 428: “No caso do Erika, as consequências ambientais e económicas foram de tal forma graves que a legislação comunitária que tem vindo a ser apresentada neste domínio, deste então, passou a ser designada por referência a este acidente”.

<sup>317</sup> COM (2000) 142. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2000:0142:FIN:PT:PDF>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>318</sup> COM (2000) 142. P.22: “O controlo dos navios pelo Estado do porto desenvolveu-se em resposta ao comportamento laxista ou negligente de alguns operadores de navios e Estados de bandeira, pouco preocupados em respeitar as regras de segurança estabelecidas pela OMI. Este controlo baseia-se no princípio da verificação do cumprimento destas regras internacionais por meio de inspecções aos navios que fazem escala nos portos”.

<sup>319</sup> Sobre as sociedades classificadoras, afirma a COM (2000) 142, P. 24: “As Sociedades de Classificação são actores fundamentais no domínio da segurança marítima. Seria difícil imaginar um sector da navegação marítima sem a competência técnica especializada de que dispõem estas organizações. Contudo, em grande medida devido à pressão comercial exercida sobre as Sociedades de Classificação e ao número crescente de organizações que operam nesta área sem terem as competências e o profissionalismo suficientes, a confiança da comunidade marítima nestas organizações tem diminuído nas últimas décadas”.

<sup>320</sup> Sobre a questão, destaca a COM (2000) 142, P. 25: “Os petroleiros existentes actualmente foram, na sua maioria, construídos com casco simples. Nestes navios, os hidrocarbonetos apenas estão separados da água do mar pela chaparia do fundo e do costado. Se o casco sofrer avaria devido a colisão ou encalhe, o conteúdo dos tanques de carga pode derramar-se no mar e causar uma poluição importante. Um meio eficaz de evitar tal risco é proteger os tanques de carga com uma segunda chaparia interna, a



O Pacote ERIKA II<sup>321</sup> foi apresentado em 6 de dezembro de 2000 com mais três propostas<sup>322</sup>: a) a criação de um sistema comunitário de controle de tráfego marítimo nas águas europeias<sup>323</sup>; b) a criação de um fundo de compensação pelos prejuízos causados pela poluição por hidrocarbonetos, a fim de compensar devidamente as vítimas de derrames de petróleo em águas europeias<sup>324</sup>; c) a criação de uma Agência Europeia de Segurança Marítima para apoio e assistência técnica aos Estados membros na implementação e aplicação das medidas de proteção do ambiente marítimo Europeu<sup>325</sup>.

Por fim, o Pacote ERIKA III<sup>326</sup> (este já sob influência do acidente do *Prestige* – ver abaixo) foi apresentado em 23 de novembro de 2005 com novas medidas legislativas destinadas a garantir a segurança marítima europeia. Para tal, o novo Pacote reforça o empenho nas regras já existentes, bem como reafirma a necessidade de maior controle do tráfego marítimo, das inspeções pelo Estado do porto e da responsabilidade dos Estados de bandeira, dos armadores, e das sociedades classificadoras<sup>327</sup>.

Outro acidente que causou comoção internacional ocorreu em 13 de novembro de 2002<sup>328</sup> com a embarcação *Prestige*<sup>329</sup>. Este navio, de bandeira

---

uma distância suficiente da chaparia externa. Esta construção em "casco duplo" protege os tanques de carga contra as avarias e reduz, assim, o risco de poluição".

<sup>321</sup> COM (2000) 802. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2000:0802:FIN:PT:PDF>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>322</sup> COM (2000) 802, P. 3: "Segundo pacote de medidas para reforçar duradouramente a protecção das águas europeias contra os riscos de acidente e poluição".

<sup>323</sup> Sobre a questão, afirma a COM (2000) 802, P. 3: "Importa, pois, que a União Europeia se dote dos meios que lhe permitam vigiar e controlar melhor o tráfego que transita ao largo das suas costas e intervir mais eficazmente quando se verifique uma situação crítica no mar".

<sup>324</sup> COM (2000) 802, P. 4: "A proposta da Comissão complementa o actual regime internacional em dois níveis de responsabilidade e compensação pelos danos devidos à poluição causada pelos petroleiros instituindo um fundo europeu suplementar, o Fundo COPE, destinado a compensar as vítimas de derrames de hidrocarbonetos nas águas europeias".

<sup>325</sup> Sobre a questão, COM (2000) 802, P. 5: "A instituição da Agência Europeia da Segurança Marítima irá apoiar a acção da Comissão e dos Estados-Membros na aplicação e controlo da legislação comunitária e na avaliação da eficácia das medidas adoptadas".

<sup>326</sup> COM (2005) 585. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0585:FIN:PT:PDF>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>327</sup> Sobre a questão, destaca a COM (2005) 585, P. 2: "Os acidentes do ERIKA e do PRESTIGE conduziram efectivamente a um reforço significativo das regras de segurança à escala europeia e, em certos casos, à redução drástica de determinados riscos específicos, nomeadamente os colocados pelo transporte de fuelóleo pesado em navios petroleiros de casco simples. Este esforço deve ser prosseguido e intensificado".

<sup>328</sup> Alguns autores utilizam a data 19 de novembro de 2002 como dia do acidente (como RUIZ, José Juste. *Compensation...* Op. Cit. P. 38; FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige Sinking for European and International Law*. In.: The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol 20, nº 1, P. 1-64, Martinus Nijhoff Publishers; 2005, P. 1; CALIXTO, Robson José. *Incidentes Marítimos...* Op. Cit. P. 141). Isto em razão dos acontecimentos que iniciaram dia 13 (dia do primeiro pedido de

de Bahamas, pertencente à uma companhia da Libéria e tripulação grega partiu-se em dois e afundou ao largo da costa da Galícia, Espanha<sup>330</sup>. A embarcação – de 26 anos, casco simples e péssimo estado de conservação<sup>331</sup> – transportava 77 mil toneladas de óleo combustível pesado nº 2 e estima-se que 64 mil toneladas foram derramadas no meio marinho<sup>332</sup>.

Os primeiros acontecimentos deste acidente começaram em 13 de novembro de 2002 quando a embarcação navegava em zona econômica exclusiva na região de Cabo Finisterra (Galícia, Espanha), a cerca de 30 milhas da costa, sob uma tempestade de inverno<sup>333</sup>. O capitão constatou danos estruturais em seus tanques de lastro de estibordo que começaram a vazar óleo de suas aberturas inferiores. O navio começou então a adernar cerca de 30 graus a estibordo, quando o capitão enviou um pedido de socorro e solicitou a evacuação parcial da embarcação: apenas o capitão, seu imediato e o chefe de máquinas ficaram a bordo<sup>334</sup>. Nos dias que se seguiram houveram diversas tentativas de salvar a *Prestige*, todas infrutíferas<sup>335</sup>. Ainda, não obstante as diversas solicitações do capitão e dos

---

socorro) até seu afundamento em 19 de novembro. Nós utilizaremos a data inicial dos acontecimentos por uma escolha pessoal. Sobre o instante do afundamento total da embarcação, descata o relatório do CEDRE (Centre de documentation, de recherche et d'expérimentations sur les pollutions accidentelles des eaux): “On the 19th at 9 am, the vessel broke in two, coordinates 42°15N and 12°08W, about 130 nautical miles off the Spanish coasts, west-southwest of Cape Finisterre. At 12 pm, the stern part of the Prestige sank into 3500 metres of water. The bow part followed at about 4 pm”. Disponível em <http://www.cedre.fr/en/spill/prestige/prestige.php>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>329</sup> Sobre o acidente ver CASTILLO, Têresa Fajardo del. *A contaminação por hidrocarboneto depois da catástrofe do prestige e seu impacto no Direito Internacional e Comunitário*. In.: VARELLA, Marcelo Dias. Governo dos riscos. Rede Latino - Americana – Européia sobre Governo dos Riscos, P. 216-249, Brasília; 2005; RUIZ, José Juste. *Compensation...* Op. Cit.; FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit.; RUIZ, José Juste. *El accidente del Prestige y el derecho internacional: de la prevención fallida a la reparación insuficiente*. Revista Espanhola de Direito Internacional, Vol. IV, P. 15-42; 2003; LOSA, Jorge Pueyo; DELGADO, Isabel Lirola; URBINA, Julio Jorge *En torno a la revisión del régimen jurídico internacional de seguridad marítima y protección del medio marino a la luz del accidente del Prestige*. Revista Espanhola de Direito Internacional, Vol. IV, P. 43-77; 2003.

<sup>330</sup> Neste sentido CALIXTO, Robson José. *Incidentes Marítimos...* Op. Cit. P. 141.

<sup>331</sup> Neste sentido PULIDO, Juan L. *Compensation by the Coastal States - The Prestige disaster*. In.: BASEDOW, Jürgen; MAGNUS, Ulrich (eds). *Pollution of the sea - Prevention and Compensation*. P. 151-170, Springer, Berlin; 2007, P. 153.

<sup>332</sup> Neste sentido LIDSKOG, Rolf; SONERYD, Linda; UGGLA, Ylva. *Transboundary Risk Governance*. Earthscan, Londres; 2010, P. 1.

<sup>333</sup> Sobre o acidente e a tempestade que o navio enfrentou ver MORRISON, Anthony. *Places of Refuge...* Op. Cit. P. 35; FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 3; PULIDO, Juan L. *Compensation by...* Op. Cit. P. 151.

<sup>334</sup> Sobre a questão FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 3.

<sup>335</sup> Sobre as tentativas de resgates, descata o relatório do CEDRE (Centre de documentation, de recherche et d'expérimentations sur les pollutions accidentelles des eaux): “All night long, the tug boats Ria de Vigo, Alonso de Chaves, Charuca Silveira and Ibaizabal I from SASEMAR (Sociedad de

salvadores, as autoridades espanholas recusaram-se a fornecer refúgio ao navio danificado<sup>336 337</sup>. Portugal também não aceitou receber a embarcação e impediu que o operador do resgate continuasse a rebocar o *Prestige* em direção à sua ZEE<sup>338</sup>. Por seis dias o navio-tanque danificado foi rebocado pelo Oceano Atlântico como uma bomba prestes a explodir, enquanto ninguém sabia o que fazer com ele. Em 19 de novembro, depois de quase uma semana em condições meteorológicas extremamente graves, o *Prestige* se partiu em dois e afundou à cerca de 133 milhas das costas da Galícia a uma profundidade de 3.500 metros, tornando a recuperação de sua carga extremamente difícil<sup>339</sup>. As consequências ambientais do acidente foram extremamente graves, afetando a vida selvagem e habitats marinhos de toda a região, causando danos inestimáveis à pesca, moluscicultura e ao turismo<sup>340</sup>.

Este desastre ambiental trouxe novamente à tona todas as dificuldades dos Estados em lidar com situações de risco. Mesmo o acidente

---

Salvamento y Seguridad Marítima), the Spanish organization in charge of sea rescue and pollution control, tried to take the oil tanker in tow. The emergency towing system of the ship didn't work and the different attempts failed. In the end, the *Prestige* was taken in tow by a ship from Smit Salvage on 14 November. It was towed to the north-northwest all day, and then to the south. On the 15th, it was torn over 35 metres on the right side. On the 16th, its towing was turned to the south-west to avoid the Portuguese waters. On the 19th at 9 am, the vessel broke in two, coordinates 42°15N and 12°08W, about 130 nautical miles off the Spanish coasts, west-southwest of Cape Finisterre. At 12 pm, the stern part of the *Prestige* sank into 3500 metres of water. The bow part followed at about 4 pm”.

<sup>336</sup> Sobre a questão NORDQUIST, Myron H. *International law governing places of refuge for tankers threatening pollution of coastal environments*. In.: NDIAYE, Tafsir Malick; WOLFRUM, Rüdiger. *Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes*. P. 497-520, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007, P. 497; MORRISON, Anthony. *Places of Refuge...* Op. Cit. P. 44; Baris; TETTENBORN, Andrew (edits) *Pollution at Sea...* Op. Cit. P. 237; ou ainda, como resume FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 3: “Despite various requests from the *Prestige*'s captain and the Dutch salvage operator, the Spanish authorities refused to provide the tanker a place of refuge close to shore where, among other things, its cargo could be safely unloaded”.

<sup>337</sup> Sobre o regime de acesso aos portos no direito internacional e da temática dos locais de refúgio ver Capítulo VI desta tese.

<sup>338</sup> Sobre a questão MORRISON, Anthony. *Places of Refuge...* Op. Cit. P. 35; FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 3; PULIDO, Juan L. *Compensation by...* Op. Cit. P. 151.

<sup>339</sup> FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 3

<sup>340</sup> Sobre a questão ver Rodriguez, X.N. *Effects of the oil spill from the Prestige on the environment and its subsequent regeneration*. Proceedings of the 17th Annual Conference Oil Pollution 2004. Claims Handling and Clean-up Response, London, 15-16 March 2004. Lloyd's List Events, Londres; 2004. Ainda, sobre o assunto, afirmam NEGRO, M. C. García; VILLASANTE, C.; PENELA, A. Carballo. *Compensating system for damages caused by oil spill pollution: Background for the Prestige assessment damage in Galicia, Spain*. *Ocean & Coastal Management*, nº 50, P. 57-66; 2007, P. 57: “Disasters such as those caused by the *Prestige* show the extremely sensitive nature of the Galician coast and the international dimension of the legal and economic consequences that such accidents have. The economical and environmental impact of this oil spill is more serious than in other catastrophes, due to the extension of the affected coast”.

do *Prestige* se assemelhando bastante com o do *Erika*<sup>341</sup>, as autoridades espanholas não aprenderam as lições do caso anterior e repetiram erros de avaliação e gestão do acidente<sup>342</sup>. Pode-se destacar alguns erros notórios no caso em questão: a) após o *Torrey Canyon*, o recurso à explosão do material não deveria nem ser considerado<sup>343</sup>; b) após o *Erika*, a decisão de afastar o navio da costa, negativa de refúgio e a peregrinação da embarcação com graves problemas estruturais deveria ter sido evitada e não minimizou em nada os danos do desastre; c) após outros diversos casos, como dos navios *Arizona*, *Nakhodka* e *Jacob Luckenbach*, as autoridades deveriam saber que o óleo pesado não se solidifica junto ao destroço afundado. Pelo contrário, historicamente percebe-se que estas embarcações continuam derramando combustível, criando uma maré negra que se prolonga por décadas<sup>344</sup>.

A reação internacional à estes dois acidentes não tardou a acontecer. A maior consequência para o direito internacional do desastre do navio *Erika* e do *Prestige* foi a alteração da regra 13F e 13G (atualmente Regra 19 e 20) do Anexo I da MARPOL 73/78<sup>345</sup>. Após estes acidentes a sociedade internacional, sobretudo a União Europeia, começou a pressionar a OMI (Organização Marítima Internacional) para que modificasse suas regras, as

<sup>341</sup> Para RUIZ, José Juste. *Compensation...* Op. Cit. P. 39, existe uma importante diferença entre os acidentes: enquanto o *Erika* tinha conexões significativas com a França (local do desastre) – afretador, proprietário da carga, porto de embarque – o *Prestige* não tinha absolutamente nenhuma conexão com a Espanha (país mais atingido). Simplesmente, naquele fatídico dia 13-19 de novembro de 2002, a embarcação navegava junto à costa espanhola carregado com seu petróleo pesado causando um enorme desastre ambiental. Por outro lado, o autor também destaca (P.38) uma desastrosa semelhança entre os dois casos: “Both tankers transported heavy fuel oil, one of the most polluting hydrocarbons (due to its impurity, persistence and viscosity) with one of the lowest commercial value. This explains the using of “cheap” ships that may not be fully reliable. The managerial structure governing the operation of the vessels also shows similar features, with the entities appearing in the registers often acting as legal screens for other natural and legal persons actually taking the decisions concerning the ships and its cargo”.

<sup>342</sup> Neste sentido CASTILLO, Têresa Fajardo del. *A contaminação por...* Op. Cit. P. 225.

<sup>343</sup> No decorrer dos fatos, as autoridades espanholas levaram em conta explodir e queimar o óleo. Contudo, esta possibilidade acabou sendo afastada por influência da International Tanker Owners Pollution Federation (ITOPF), que afirmou às autoridades que a queima de óleo bruto apenas é uma possibilidade se o derrame é concentrado e contido. Entretanto, para o caso em questão, com um óleo pesado e derramado em vasta área, a queima não funcionaria, a menos que fosse aquecido, porém uma vez misturado com água do mar, há ainda menor possibilidade de queimá-lo com eficiência.

<sup>344</sup> Sobre a questão, destaca CASTILLO, Têresa Fajardo del. *A contaminação por...* Op. Cit. P. 226 que os navios *Arizona* e *Jacob Luckenbach* continuam derramando óleo do meio marinho mesmo após mais de 50 anos dos acidentes.

<sup>345</sup> Além desta significativa alteração houveram outras consequências e medidas adotadas no âmbito internacional após os desastres. Pode-se citar o Fundo Suplementar à *International Convention on the Establishment of an International Fund for Compensation for Oil Pollution Damage (FUND)* adotada no âmbito da OMI em 2003. Sobre este e os demais fundos de compensação ver <http://www.iopcfunds.org>. Acesso em 20 de junho de 2016.

tornando mais rígida com o intuito de proteger o meio marinho que vinha sofrendo constantes danos<sup>346</sup>.

A alteração das regras do Anexo I da MARPOL 73/78<sup>347</sup> diz respeito a utilização de casco duplos nos navios tanques transportadores de petróleo<sup>348</sup>. A regra prevê a eliminação de todas estas embarcações de casco simples. Após o acidente com o *Exxon Valdez* em 1989, os EUA aprovaram a necessidade de casco duplo em sua legislação interna (Oil Pollution Act de 1990). A MARPOL 73/78, seguindo o mesmo caminho, aprovou o que foi o início da necessidade de casco duplo em 1992. Todavia, foi após o *Erika*, e depois com o *Prestige* que a MARPOL 73/78 resolveu acelerar a eliminação progressiva dos petroleiros de casco simples<sup>349</sup>.

Deste modo, em suma, foi após, sobretudo, estes acidentes no mar que a sociedade internacional, como uma reação, a fim de combater a poluição do meio marinho por óleo, avançou na legislação com a exigência gradual de casco duplo. Fica claro que estas alterações normativas são resultado da comoção internacional que estes grandes acidentes ambientais tiveram em todo o mundo, e em especial nas regiões afetadas, áreas marítimas de Estados desenvolvidos.

---

<sup>346</sup> Neste sentido CALIXTO, Robson José. *Incidentes Marítimos...* Op. Cit. P. 129; FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 8.

<sup>347</sup> O Anexo I da MARPOL 73/78 será objeto de análise no Capítulo X desta tese.

<sup>348</sup> Sobre a questão, afirma FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 8: "Although the effectiveness of double hulls is contested, it is a matter of fact that most major oil spills involve single-hull tankers".

<sup>349</sup> Neste sentido, destaca a OMI: "Although the double hull requirement was adopted in 1992, following the Erika incident off the coast of France in December 1999, IMO Member States discussed proposals for accelerating the phase-out of single hull tankers" Disponível em <http://www.imo.org/en/OurWork/Environment/PollutionPrevention/OilPollution/Pages/constructionrequirements.aspx>. Acesso em 20 de junho de 2016.

### **Capítulo III – A proteção do ambiente marinho na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar – uma visão panorâmica**

O objetivo deste capítulo é analisar sob o ponto de vista geral (“visão panorâmica”) como a Convenção de Montego Bay normatiza e regulamenta a proteção e prevenção do meio marinho. Assim, ainda não será analisado com máxima profundidade as restrições à livre navegação nos diversos espaços marítimos, que será objeto de investigação posterior (Capítulo VIII). Todavia, sem uma compreensão geral da proteção ao meio marinho na CNUDM, o estudo vindouro das restrições à liberdade de navegação fica prejudicado.

Nestes termos, sistematicamente, o presente capítulo busca: a) analisar a importância da CNUDM para o direito internacional como um todo, isto é, demonstrar qual o papel da Convenção no cenário jurídico internacional, seus principais atributos e imputações no direito internacional; b) dar uma visão geral do papel da CNUDM na proteção do meio marinho. Para tal, serão investigadas quais as principais características do texto neste sentido, quais suas inovações frente aos demais tratados produzidos e sua aplicabilidade; c) por fim, analisar o inovador sistema de solução de controvérsias implementado pela Convenção de Montego Bay, em especial sua aplicação e consequências para a proteção do meio marinho.

#### **3.1. A importância da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar no direito internacional**

O direito do mar é talvez o ramo jurídico que mais tenha evoluído e, conseqüentemente, modificado de forma singular o direito internacional contemporâneo (comparável apenas com os direitos humanos e do ambiente). Desde o fim da II Guerra Mundial, percebe-se uma radical transformação no modo como o mar é regulado internacionalmente<sup>350</sup>.

Neste viés, a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CNUDM), de 1982<sup>351</sup> representa, de modo indiscutível, um marco histórico

---

<sup>350</sup> Neste sentido BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit. P. 189.

<sup>351</sup> A CNUDM foi fruto de uma longa Conferência internacional que se desenvolveu em 11 sessões ao longo de 9 anos, tendo a primeira ocorrida em Nova York entre 3 a 15 de dezembro de 1973 e a cerimônia de assinatura realizada na cidade de Montego Bay, na Jamaica, em 10 de Dezembro de 1982. Ademais, a entrada em vigor da CNUDM ocorreu apenas em 16 de novembro de 1994, 12 meses após

para todo o direito internacional do mar<sup>352</sup>. Ao contrário do que sucedera nas Convenções de Genebra de 1958<sup>353</sup>, a Convenção de Montego Bay não se limita a uma compilação de normas consuetudinárias, mas amplia enormemente a regulação internacional sobre os espaços marítimos<sup>354</sup>. Desta forma, a CNUDM procurou responder aos mais diversos interesses e problemas de forma coesa e universal<sup>355</sup>.

A importância da CNUDM para o direito do mar – e para todo o direito internacional – se revela não só no tamanho do texto produzido<sup>356</sup>, mas por ter conseguido alcançar seus principais e ambiciosos objetivos: transformar uma vasta gama de tópicos a serem deliberados – por não menos extensa quantidade de Estados participantes – em um único texto de vinculação internacional, além de fazê-lo de forma consensual, através de acordos negociados e igualitários, abrangendo os diversos interesses em jogo<sup>357</sup>. Por

---

o depósito junto ao Secretário geral da ONU da 60ª ratificação (artigo 308, nº 1 da CNUDM). Este sexagésimo instrumento de ratificação foi depositado pela Guiana em novembro de 1993. Até julho de 2016, 168 Estados já haviam ratificado a Convenção de 1982. Disponível em [http://www.un.org/Depts/los/reference\\_files/chronological\\_lists\\_of\\_ratifications.htm#Agreement\\_for\\_the\\_implementation\\_of\\_the\\_provisions\\_of\\_the\\_Convention\\_relating\\_to\\_the\\_conservation\\_and\\_management\\_of\\_straddling\\_fish\\_stocks\\_and\\_highly\\_migratory\\_fish\\_stocks](http://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm#Agreement_for_the_implementation_of_the_provisions_of_the_Convention_relating_to_the_conservation_and_management_of_straddling_fish_stocks_and_highly_migratory_fish_stocks) Acesso em 20 de julho de 2016.

<sup>352</sup> TOMUSCHAT, Christian. *International law: ensuring the survival of mankind on the eve of a new century: general course on public international law*. RCADI, vol. 281, P. 9-438; 2001.

<sup>353</sup> Não obstante sua grande importância para o direito do mar, as Convenções de 1958 ficaram limitadas em grande medida pela falta de consenso em diversos tópicos. Exemplo disto é a falta de uma delimitação máxima do Mar Territorial na Convenção sobre o Mar Territorial e Zona Contígua, 1958. Sobre o assunto ver, entre outros: ROTHWELL Donald R.; STEPHENS, Tim. *The International Law of the Sea*. Hart Publishing, Oxford; 2010, P. 6 e ss.; TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 20 e ss.; GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P. 41 e ss.; ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 80 e ss.; FIORATI, Jete Jane. *A disciplina...* Op. Cit. P. 17 e ss.

<sup>354</sup> Neste sentido, GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P. 67.

<sup>355</sup> Como destaca ANTUNES, Nuno Marques. *Estudos em Direito Internacional Público*. Almedina, Coimbra; 2004, P. 18, ao se referir a CNUDM: “Trata-se de uma verdadeira sistematização do direito internacional do mar que procura responder, de forma coerente e global, aos problemas dos oceanos. Em alguns pontos, procura mesmo antecipar-se a alguns desses problemas”.

<sup>356</sup> Trata-se do maior tratado de direito internacional já produzido, composto, além do preâmbulo, por 320 artigos e 9 anexos. Além disso, não se pode deixar de fazer referência ao Acordo de 1994 (Acordo relativo à implementação da Parte XI da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar de 10 de dezembro de 1982) e ao Acordo de 1995 (Acordo Relativo à Aplicação das disposições da Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar de 1982, Respeitantes à Conservação e Gestão das Populações de Peixes Transzonais e das Populações de Peixes Altamente Migratórias).

<sup>357</sup> Como afirmou Ramiro Elísio Saraiva Guerreiro, Ministro das relações exteriores do Brasil de 1979 a 1985, em texto apresentado ao Congresso Nacional em 1980 [*Diário do Congresso Nacional. Ano XXXV, nº106, seção I, Brasília; 23 de setembro de 1980*]: “O objetivo final da negociação é o de se obter um regime para os mares que seja equilibrado e possa ser universal ou, pelo menos, geralmente aceito por todos, isto é, pelas principais potências marítimas e pela grande maioria dos demais Estados. Se não houver essa aceitação generalizada e pacífica da eventual convenção, ela não terá real utilidade. A vantagem de tal convenção seria de se obter direitos aceitos geralmente, não mais discutidos, não mais controvertidos, não mais resultantes de atos unilaterais contestados pelas potências marítimas, mas direitos cujo exercício seria realizado de forma pacífica e sem dificuldades externas. Esta é o objetivo final da negociação.”

estes motivos a CNUDM acabou por ser apelidada de “Constituição dos Oceanos”<sup>358</sup>. No nosso entender uma justa comparação e analogia, com todas as suas limitações que o próprio direito internacional possui<sup>359</sup>.

Não obstante qualquer crítica sobre a Convenção de 1982, o texto possui algumas características e qualidades que fazem com que o tratado seja visto como “um empreendimento monumental”<sup>360</sup>. Com a CNUDM os Estados conseguiram finalmente avançar no âmbito do direito do mar e extravasar a simples codificação de normas já sedimentadas no direito costumeiro. Assim, incontestável o papel que a Convenção teve para toda a evolução do direito do mar e, conseqüentemente, para a atual regulação jurídica dos mares<sup>361</sup>.

A CNUDM conseguiu atingir seu principal objetivo e assim representar uma extraordinária evolução no direito internacional do mar por alguns motivos, entre eles:

Em primeiro, trata-se de um dos poucos tratados internacionais de caráter potencialmente universal. Em dois sentidos: espacial e jurídico. Por um lado tem como objetivo regular a utilização de todos os mares do globo, sem distinção qualquer. Ou seja, pela própria concepção, a Convenção sobre o Direito do Mar aplica-se a todos os mares, na definição jurídica do termo<sup>362</sup>.

<sup>358</sup> Analogia utilizada por Tommy Koh, presidente da Terceira Conferência das Nações Unidas para o Direito do Mar (que deu origem a CNUDM) no seu discurso ao final das assinaturas da Convenção. KOH, Tommy T.B. *A Constitution for the Oceans*. Remarks by Tommy T. B. Koh, of Singapore. President of the Third United Conference on the Law of the Sea. 1982. P. 1. Disponível em [http://www.un.org/depts/los/convention\\_agreements/texts/koh\\_english.pdf](http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/koh_english.pdf). Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>359</sup> Como afirma SCOVAZZI, Tullio. *The evolution...* Op. Cit. P. 122: “The fact that the UNCLOS constitutes a major political and legal achievement can hardly be denied and is generally acknowledged.”

<sup>360</sup> BURKE, William T. *Importance...* Op. Cit. P. 1: “a monumental undertaking and accomplishment compared with the earlier efforts at universal law of the sea agreements”.

<sup>361</sup> Como destaca JOYNER, Christopher C. *The international...* Op. Cit. P. 200: “The facts remain that at the end of the 20th century, the 1982 LOS Convention serves as the hub of the contemporary law of the sea regime, around which, a corpus of international law for protecting and managing the world's oceans has evolved in broad scope and is firmly in place”.

<sup>362</sup> Utilizaremos aqui a conceituação de DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional...* Op. Cit. P. 1163, para os quais apenas é considerado mar o espaço de água salgada que constitui uma comunicação livre e natural entre os povos. Assim, alguns espaços com água salgada denominados de ‘mares’, como por exemplo, o Mar Morto, o Mar Cáspio, são, para o Direito Internacional, meros ambientes preenchidos por águas salinas. Não obstante, estes espaços podem ser tratados e regulados por normas de Direito do Mar, segundo a vontade dos Estados interessados. Sobre esta questão ver PRATT, Martin; SCHOFIEL, Clive. *International boundaries, resources and environmental security in the Caspian Sea*. In: BLAKE, Gerald; SIEN, Chia Lin; GRUNDY-WARR, Carl; PRATT, Martin; SCHOFIEL, Clive. *International boundaries, resources and environmental*



Por outro lado, a Convenção de 1982 possui a finalidade de vincular a totalidade de Estados do sistema internacional, uma vez que trata de um tema caro para todos<sup>363</sup>. E não só os Estados, conforme o Anexo IX da CNUDM é possível a participação de organizações internacionais<sup>364</sup>. Desacatando algumas importantes ausências, como dos Estados Unidos da América.

Em segundo, pela complexidade e abrangência do seu texto normativo, que conseguiu solucionar problemas históricos e delimitar de forma relativamente precisa os espaços marinhos e os direitos e deveres dos países na sua utilização<sup>365</sup>. Assim, não obstante a quase insuperável diversidade de interesses — cada Estado defendendo seu quinhão — conseguiu a CNUDM abarcar todas as necessidades e dirimir as diferenças para criar um único texto capaz de regulamentar o direito do mar de forma ampla e geral<sup>366</sup>.

Em terceiro, e não menos importante, pelo seu caráter superior às demais normas esparsas. A Convenção se sobrepõe às demais regras de Direito do Mar existentes e cria um ambiente de segurança jurídica internacional, uma vez que codifica em um só texto todas as regras gerais do direito a ser aplicado<sup>367</sup>. Desta forma, como destacam Nguyen Quoc Dinh, Patrick Daillier e Alain Pellet: “a Convenção [de Montego Bay] pode ser

---

*security. Frameworks for regional cooperation*. Kluwer Law International. London – The Hague – Boston; 1997.

<sup>363</sup> Vale destacar aqui o tema dos efeitos da CNUDM sobre terceiros Estados, não signatários. Sobre a questão ver o Capítulo IV desta tese, em especial o item 4.2. A produção de efeitos da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar sobre terceiros.

<sup>364</sup> Sobre a questão da participação das OIs, ver: SIMMONDS, Kenneth R. *The community's participation in the U.N. law of the sea convention*. In.: O'KEEFFE, David; SCHERMERS, Henry G. *Essays in European Law and Integration*. Kluwer publishers, Netherlands; 1982.

<sup>365</sup> Cite-se aqui, entre tantos outros, a largura máxima do Mar Territorial em 12 milhas e a criação da Zona Econômica Exclusiva. Para outros aspectos da CNUDM ver ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit.

<sup>366</sup> Neste sentido O'CONNELL, Daniel Patrick. *The International...* Op. Cit. P. 24 e ss.

<sup>367</sup> Neste sentido, BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit., P. 192, destaca que a CNUDM assume “posição de superioridade em relação a outras vinculações internacionais aplicáveis ao espaço marítimo. Por um lado, em relação a compromissos anteriores que são, expressa ou implicitamente, autorizados ou salvaguardados no seu articulado. Por outro lado, ao servir de enquadramento a acordos internacionais que visam proceder à aplicação, como sucede com o Acordo de 1994, relativamente à Parte XI, e com o Acordo de 1995, no que concerne a certas espécies de peixes”.

considerada como a expressão principal do direito do mar contemporâneo”<sup>368</sup>.

Questiona-se então quais os fatores que levaram ao êxito da CNUDM frente a divergências históricas, políticas e econômicas que sempre travaram os acordos universais do Direito do Mar<sup>369</sup>. Inúmeros foram tais fatores que contribuíram para este êxito, entre os principais, pode-se destacar: a) o longo período de negociações que possibilitou um estudo mais apurado e o real entendimento, por parte dos Estados, das causas e consequências da Convenção<sup>370</sup>; b) o processo negocial através do *Gentleman Agreement* que, apensar de tornar o processo extremamente lento, conseguiu satisfazer os diversos interesses em jogo<sup>371</sup>; c) a preocupação em adotar um texto igualitário, que atendesse aos mais diversos interesses; d) a decisão de adotar, no geral, um texto com princípios gerais ou de natureza essencialmente política e não um documento com excessiva complexidade jurídica e técnica<sup>372</sup>; e) e, talvez o principal, o interesse dos países em negociar e adotar um texto normativo que regulasse, de forma clara e justa, todo Direito do Mar — e o incomensurável esforço para atingir tal objetivo<sup>373</sup>.

Assim, a CNUDM finalmente consegue regular os espaços marítimos, consolida-se como a fonte originária da disciplina jurídica do Direito do Mar, transformando os costumes e o direito consuetudinário em positivado, além de atender às novas realidades políticas, econômicas e tecnológicas do

<sup>368</sup> DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional...* Op. Cit. P. 1171.

<sup>369</sup> Para uma análise completa do processo negocial e todos os fatores que levaram ao êxito da CNUDM, ver KOH, Tommy T. B.; JAYAKUMAR, Shanmugan. *The negocial process of the third United Nations Conference on the Law of the Sea*. In.: NORDQUIST, Myron H. *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. A Commentary*. Vol I, Martinus Nijhoff Publishers, P. 29-134, Dordrecht – Boston – Lancaster; 1985.

<sup>370</sup> Neste sentido KOH, Tommy T. B.; JAYAKUMAR, Shanmugan. *The negocial ...* Op. Cit. P. 57.

<sup>371</sup> Neste sentido KOH, Tommy T. B.; JAYAKUMAR, Shanmugan. *The negocial ...* Op. Cit. P. 99 e ss.

<sup>372</sup> Neste sentido DUPUY, René-Jean. *L'Océan Partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer)*. Pedone, Paris ; 1979. P. 41.

<sup>373</sup> Nas palavras de Tommy Koh, presidente da Terceira Conferência das Nações Unidas para o Direito do Mar (que deu origem a CNUDM) no seu discurso ao final das assinaturas da Convenção. KOH, Tommy T.B. *A Constitution for the Oceans*. Remarks by Tommy T. B. Koh, of Singapore. President of the Third United Conference on the Law of the Sea. 1982. P. 5: “In the final analysis, I believe that this Conference succeeded because it brought together a ‘critical mass’ of colleagues who were outstanding lawyers and negotiators. We succeeded because we did not regard our counterparts in the negotiations as the enemies to be conquered. We considered the issues under dispute as the common obstacles to be overcome. We worked not only to promote our individual national interests but also in pursuit of our common dream of writing a constitution for the oceans”.

período contemporâneo. Como o próprio preâmbulo da Convenção assevera, “a codificação e o desenvolvimento progressivo do direito do mar alcançados na presente Convenção contribuirão para o fortalecimento da paz, da segurança, da cooperação e das relações de amizade entre todas as nações, de conformidade com os princípios de justiça e igualdade de direitos e promoverão o progresso econômico e social de todos os povos do mundo”<sup>374</sup>.

### **3.2. Uma visão geral da proteção do meio marinho na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar**

A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar de 1982 procura regulamentar todos os aspectos atinentes ao regime jurídico da utilização dos mares<sup>375</sup>. Assim, a proteção e preservação do meio marinho é uma preocupação constante do texto<sup>376</sup>. Tanto na Parte XII, com dispositivos específicos de “proteção e preservação do meio marinho”, quanto em artigos esparsos, o documento é inovador e estabelece um regime de preservação ambiental relativamente bem detalhado e consistente. Neste aspecto, pode-se afirmar que a CNUDM foi o primeiro tratado internacional a procurar estabelecer um regime geral de proteção do meio ambiente<sup>377</sup>.

Nestes termos, a primeira característica da Convenção na proteção do meio marinho é a utilização de formas genéricas, isto é, seus dispositivos impõem deveres gerais de preservação do ambiente marítimo. Se no geral

---

<sup>374</sup> CNUDM. Preâmbulo.

<sup>375</sup> Sobre tal questão ver OXMAN, Bernard H. *The Rule of Law and the United Nations Convention on the Law of the Sea*. EJIL, Vol. 7, P. 353-371, 1996, P. 363.

<sup>376</sup> Já no preâmbulo da CNUDM existe uma preocupação com “a utilização equitativa e eficiente dos seus recursos, a conservação dos recursos vivos e o estudo, a proteção e a preservação do meio marinho”.

<sup>377</sup> Neste sentido: REDGWELL, Catherine. *From Permission to Prohibition: The 1982 Convention on the Law of the Sea and Protection of the Marine Environment*. In.: FREESTONE, David; BARNES, Richard. *The Law of the Sea: Progress and Prospects*. P. 180-191, Oxford University Press; Nova York; 2006, P. 181; GOMES, Carla Amado. *A Protecção Internacional do ambiente na Convenção de Montego Bay*. In: *Textos dispersos de Direito do Ambiente*. Vol. 1, 1ª reimpressão. P. 189-221, AAFDL, Lisboa; 2008. P. 190. Não obstante algumas (justas) críticas pela demora da sociedade internacional em se atentar para a necessidade imperiosa de proteção do meio marinho. Como ilustra CUNHA, Tiago Pitta e. *Portugal e o Mar*. FFMS. Lisboa; 2011, P. 100: “A deterioração do ambiente é mais visível em terra do que no mar. Por isso, não surpreende que a tomada de medidas dirigidas a proteger os ecossistemas terrestres tenha precedência sobre a protecção dos ecossistemas marinhos. Aliás, há quem continue a pensar o mar como um sistema infinitamente renovável, para onde podemos fazer desaguar a nossa poluição e os nossos detritos.

não se pode afirmar que a CNUDM seja um tratado do tipo *umbrella*<sup>378</sup>, a doutrina internacionalista está correta em asseverar que a Parte XII trata do tema da preservação do meio marinho de forma genérica, tendo realmente as características de uma *umbrella treaty*<sup>379</sup>.

A Parte XII da CNUDM cria assim um “regime quadro” para a proteção ambiental dos mares através do controle da poluição marinha. Assim, se por um lado a Convenção possui uma parte específica dos seus articulados apenas para a proteção e preservação do meio marinho, por outro existe a necessidade de ser complementada posteriormente. Fica então a encargo, de um lado, da sociedade internacional de celebrar acordos específicos para a prevenção de cada tipo de poluição marítima; e, de outro lado, fica também a responsabilidade de cada Estado concretizar, na sua legislação interna, o regime geral concebido nesta matéria, efetivando assim o controle da degradação ambiental dos mares e da responsabilização aos infratores<sup>380</sup>.

Contudo, não obstante a enorme contribuição da CNUDM no âmbito da proteção do meio marinho, alguns autores criticam o regime jurídico criado ao entender que a opção pelo modelo *umbrella*, criando um “quadro geral”, é insuficiente. A Parte XII limita-se apenas a identificar as fontes de poluição marinha e incumbir textos posteriores a regulamentar de forma específica o controle ambiental e responsabilizar os culpados pelos possíveis danos<sup>381</sup>.

<sup>378</sup> Como ensina MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de...* Op. Cit. P. 171: Os tratados internacionais classificados como *umbrella* (guarda-chuva), “é um tratado amplo que não se prende em regular completamente determinada questão jurídica, mas apenas institui as grandes linhas mestras da matéria que lhe deu origem, demandando complementação pro meio de outros tratados internacionais concluídos sob a sua sombra”.

<sup>379</sup> Como resume VUKAS, Budislav. *The Law of the sea*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2004, P. 226: “The most important outcome is UNCLOS III, an expression of the building of a new general “umbrella” law of the sea treaty dealing with the questions of the protection and preservation of the marine environment”. Neste mesmo sentido: PAYOYO, Peter Bautista. *Cries of the Sea: World Inequality, Sustainable Development and the Common Heritage of Humanity*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1997, P. 338; LOUKA, Elli. *International Environmental...* Op. Cit. P. 167; ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. 24; PEEL, Jacqueline. *A paper umbrella which dissolves in the rain? The future for resolving fisheries disputes under UNCLOS in the aftermath of the Southern Bluefin tuna arbitration*. Melbourne Journal of International Law, Vol. 3; Melbourne, 2002; BODANSKY, Daniel. *Protecting the Marine Environment from Vessel-Source Pollution: UNCLOS III and Beyond*. Ecology Law Quarterly, Vol. 18, P. 719-777, 1991, P. 777.

<sup>380</sup> Neste sentido, entre outros: VUKAS, Budislav. *The Law...* Op. Cit. P. 226; LOUKA, Elli. *International Environmental...* Op. Cit. P. 167; ANTUNES, Nuno Marques. *Estudos em Direito...* Op. Cit. P. 25.

<sup>381</sup> Como PAYOYO, Peter Bautista. *Cries of...* Op. Cit. P. 338; WOLFRUM, Rüdiger. *The protection of the marine environment after the Rio Conference: progress or stalemate?* In. BEYERLIN, Ulrich; BOTHE, Michael; HOFMANN, Rainer; PERTERSMANN, Ernst-Ulrich. *Recht zwischen umbruch und*

Tal crítica é válida, uma vez que o ideal seria uma convenção que abordasse de forma mais aprofundada a temática, impondo regras específicas e formas de punição aos infratores. Todavia, dada a complexidade da matéria — e da própria Convenção de Montego Bay — é absolutamente compreensível a opção legislativa do texto. Um tratado internacional que regulasse a proteção do meio marinho de modo específico, nos moldes ideais, à época, não seria facilmente concebido. Desta forma, os Estados membros da Conferência conseguiram avançar de modo bastante satisfatório no âmbito da proteção do ambiente marinho, dada as circunstâncias<sup>382</sup>.

A segunda característica da CNUDM — no âmbito da proteção do meio marinho — é a relativa evolução no tratamento das questões acerca da prevenção da poluição marítima no sistema internacional<sup>383</sup>. Antes, o tema era tratado numa perspectiva de que a capacidade de regeneração do meio era tendencialmente ilimitada, o que justificava uma maior proteção apenas quando o risco de dano era previsível<sup>384</sup>. A partir da Convenção de 1982 a abordagem passa a ser numa perspectiva de que a capacidade de regeneração é limitada e, para tal, é necessária uma atitude permanentemente preventiva dos Estados<sup>385</sup>.

Uma terceira característica diz respeito à aplicabilidade da CNUDM. De um lado temos que a Parte XII incide potencialmente tanto sobre os recursos vivos (fauna e flora marinhas), como sobre os não vivos (minerais e água)<sup>386</sup>. A Convenção não procurou definir o que compreenderia o meio

---

*bewahrung*. Festschrift für Rudolf Bernhardt, P. 1003-1017, Springer Verlag, Berlin – Heidelberg; 1995, P. 1009.

<sup>382</sup> Como destaca OXMAN, Bernard H. *The Rule...* Op. Cit. P. 363: The UNCLOS is “the most comprehensive and far-reaching treaty for protection of the global environment yet achieved, establishing a clear and inexorable link between the rule of law in international affairs and the preoccupation of people everywhere to ensure that their children inherit a safe and healthy home”.

<sup>383</sup> Sobre esta evolução, em maiores detalhes ver: KAYE, Stuart B. *International Fisheries Management*. Kluwer Law International, London – The Hague – Boston; 2001, P. 43 e ss.

<sup>384</sup> Como assevera BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit. P. 597: “Durante milênios, em particular a partir do momento em que o gênero humano passou a ter a experiência física da imensidão dos oceanos, os recursos naturais marinhos vivos foram tidos como inesgotáveis. Ao nível do Direito Internacional, esta concepção transformou-se num axioma praticamente indiscutido com base na argumentação utilizada por Grócio no seu *Mare Liberum*”.

<sup>385</sup> GOMES, Carla Amado. *A Proteção Internacional...* Op. Cit. P. 190. Tal mudança de percepção e mentalidade contribuiu para o desenvolvimento do princípio da precaução no direito do mar, que será analisado no Capítulo V desta tese.

<sup>386</sup> Neste sentido: GOMES, Carla Amado. *A Proteção Internacional...* Op. Cit. P. 191; e como resume BORGESSE, Elisabeth Mann. *The Oceanic Circle: Governing the Seas as a Global Resource*. United Nations University Press, Toquio; 1998, P. 188: “Resources means non-living, living and genetic

marinho (*marine environment*) – mesmo tendo havido pedidos dos Estados partes e sugestões para tal – resta patente que tanto os recursos vivos (*living*) como os não vivos (*non-living*) estão protegidos pela Parte XII<sup>387</sup>. Por outro lado o tratado aplica-se a todos os espaços marítimos, desde as águas interiores até o alto mar, passando pelos fundos sob jurisdição nacional e a Área. Isto é, todas as zonas marítimas sujeitam-se a aplicação da Parte XII da CNUDM<sup>388</sup>.

Deste modo, numa visão geral da proteção do meio marinho na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, pode-se destacar que o texto, como um todo, trouxe as seguintes disposições e inovações:

a) a introdução, pela primeira vez, de uma obrigação geral de proteção do meio marinho. Os Estados passam a ter o dever de não poluir o ambiente marinho e de não tolerar as ações de seus nacionais que possam acarretar dano ambiental aos mares<sup>389 390</sup>;

b) a elaboração e aplicação universal de normas mínimas para a prevenção, redução e controle da poluição do meio ambiente marinho a partir de todas as fontes reconhecidas<sup>391</sup>;

c) a inclusão de disposições de investigação e execução no que diz respeito à poluição marinha, como a possibilidade de controle pelo Estado do porto<sup>392 393</sup>.

---

resources”. Para uma definição e caracterização de recurso natural ver BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit. P. 134 e ss. Resumidamente: “é recurso natural qualquer elemento da natureza que possa ser útil ao gênero humano em determinadas condições tecnológicas, econômicas, sociais e ambientais”.

<sup>387</sup> O Kenya, na segunda sessão da Conferência sugeriu a inclusão da seguinte definição de meio marinho na CNUDM: “ ‘Marine environment’ means the area comprising the air space above the sea, the surface and the subsoil beyond the high tide mark including the living and non-living resources therein”. DOCUMENT A/CONF.62/C.3/L.2. Kenya: draft articles for the preservation and the protection of the marine environment. Documents of the Conference, Second (Caracas, 20 June to 29 August 1974) Session; 1974.

<sup>388</sup> Como afirma NORDQUIST, Myron H. *United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982: A Commentary*. Vol. IV, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1991, P. 3-4: [...] UNCLOS III in a comprehensive manner, extending to all sources of pollution in all maritime zones, from internal waters to the high seas, including the international seabed area.

<sup>389</sup> O artigo 192º da CNUDM traz a obrigação geral dos Estados em proteger o meio marinho e, aliado ao artigo 194º, que traz as medidas para prevenir, reduzir e controlar a poluição, a Convenção de 1982 procura estabelecer um regime geral de proteção ambiental dos mares. Todavia, já no próximo artigo (193º) a CNUDM destaca que os Estados possuem soberania sobre seus recursos naturais, a forma como realizarão a exploração e a proteção do meio nas áreas sob jurisdição nacional.

<sup>390</sup> Esta questão do direito de soberania sobre seus recursos naturais será analisada no próximo tópico deste Capítulo.

<sup>391</sup> CNUDM. Art. 194 c/c Parte XII seção 5. “Regras internacionais e legislação nacional para prevenir, reduzir e controlar a poluição do meio marinho”. Sobre esta questão ver REDGWELL, Catherine. *From Permission...* Op. Cit. P. 181.

d) a aplicação das disposições da Parte XV sobre solução de controvérsias a violação das regras e padrões internacionais específicos para a proteção e preservação do meio marinho, estabelecido pela CNUDM<sup>394 395</sup>.

e) os Estados têm a obrigação de cooperar em uma base global e regional<sup>396</sup>. Trata-se de um compromisso fundamental para tornar as regras, regulamentos e normas que sustentam a obrigação geral de proteger e preservar o meio marinho mais efetivas<sup>397</sup>;

f) os Estados são obrigados a adotar, promulgar e aplicar a nível interno normas para a proteção do ambiente marinho<sup>398</sup>. Nestes termos, cabe também aos países o dever de legislar no seu direito interno a fim de efetivar as regras gerais da CNUDM sobre a proteção do meio marinho e responsabilizar os possíveis infratores<sup>399</sup>.

Por outro lado, o regime jurídico da Convenção de Montego Bay para a proteção do meio marinho não pode passar sem as devidas críticas, sobretudo de ordem prática. Em primeiro lugar, sobre a exploração dos recursos naturais, o texto concentra-se muito mais na regulação do acesso a estes recursos do que na efetiva preservação do ambiente. Terminologicamente, pode-se dizer que trata-se de um “direito dos recursos naturais” e não simplesmente de um “direito do ambiente”<sup>400</sup>. Em outras palavras, a preocupação é muito mais de manter níveis seguros de exploração e satisfazer as necessidades humanas do presente e das futuras gerações. Nestes termos, seria ingênuo acreditar que a proteção do meio marinho na CNUDM – e, como regra geral, nos demais textos internacionais

<sup>392</sup> CNUDM. Art. 218. Como destaca NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol IV. Op. Cit. P. 260: “The concept of port State jurisdiction over the enforcement of applicable international rules and standards for the protection and preservation of the marine environment is new in the general international law of the sea”.

<sup>393</sup> O controle pelo Estado do Porto sobre as embarcações para a proteção do ambiente marinho será analisado no Capítulo VII desta tese.

<sup>394</sup> CNUDM. Art. 291, n° 1, c.

<sup>395</sup> A questão da solução de controvérsias será estudada no tópico 3.4 deste capítulo.

<sup>396</sup> CNUDM. Art. 194, n° 1; Art. 197.

<sup>397</sup> Neste sentido: JOYNER, Christopher C. *The international...* Op. Cit. P. 192: “governments are obligated to cooperate on both a global and regional basis. This involves a fundamental commitment to make rules, regulations and standards that undergird the first duty of protecting the marine environment”.

<sup>398</sup> CNUDM. Art. 194.

<sup>399</sup> Neste sentido: ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 21.

<sup>400</sup> Sobre esta questão terminológica ver GOMES, Carla Amado. *O ambiente como objecto e os objectos do direito do ambiente*. In: *Textos dispersos de Direito do Ambiente*. Vol. 1, 1ª reimpressão. P. 9-33, AAFDL, Lisboa; 2008, P. 30: “3.2. Direito do ambiente ou direito dos recursos naturais?”.

objetos desta investigação – teria como objeto o meio como si mesmo e não a salvaguarda da natureza como um bem para o homem<sup>401</sup>.

Em segundo lugar, todo o texto da Convenção parte da ideia de igualdade entre os Estados, isto é, todos possuem os mesmos direitos e deveres na proteção do meio marinho – como nos demais aspectos, regra geral). Todavia, existe uma diversidade considerável entre os países que afasta qualquer ideia de homogeneidade, o que, na prática, leva a uma desigualdade de tratamento, uma vez que os Estados mais desenvolvidos possuem maior capacidade de, por exemplo, explorar os recursos do alto mar<sup>402</sup>. Assim, não existe na CNUDM nenhuma tentativa de igualdade de utilização dos mares ou de partilha efetiva dos recursos, sobretudo nos espaços além da jurisdição nacional<sup>403</sup>.

Em terceiro lugar, a CNUDM regula de forma visivelmente dispare a proteção do ambiente marinho conforme o local e o tipo de recurso/bem a ser preservado: a) existe uma maior preocupação com os recursos naturais vivos, tendo em conta a necessidade de continua captura; b) a proteção é menor em relação a exploração dos recursos não vivos, sobretudo nas áreas sob jurisdição nacional – em especial na plataforma continental – uma vez que a sociedade internacional não demonstra maiores preocupação com o esgotamento dos recursos de um Estado; c) praticamente não existe uma efetiva proteção do aproveitamento das águas, das correntes marítimas e dos ventos para a produção de energia<sup>404</sup>; d) é inexistente qualquer preocupação com a utilização dos mares para fins meramente recreativos ou estéticos<sup>405</sup>.

---

<sup>401</sup> Sobre a questão, ver: SEDIM, José Cunhal. *Responsabilidade civil por danos ecológicos. Da reparação do dano através da restauração natural*. Ed. Coimbra, Coimbra; 1998, P. 85 e segs; GOMES, Carla Amado. *O ambiente como objeto...* Op. Cit., P. 12 e segs; e ainda, ao aborta tal questão, BASTOS, Fernando Loureiro. *Os poderes do Estado português no mar*. In.: MATIAS, Nuno Vieira; MARQUES, Viriato Soromenho; FALCATO, João; LEITÃO, Aristides G. *Políticas Públicas do Mar*. P. 35-66, Esfera do caos editores, Lisboa, 2010, P. 43, explica que: “é excepcional a situação das baleias e dos mamíferos marinhos, em que a atuação internacional visa consagrar uma política de proibição de captura. Só que neste caso, as medidas de protecção das baleias estão particularmente facilitadas pelo facto de a utilidade que justificou a sua caça em épocas passadas estar plenamente satisfeita, por meios mais eficazes, desde o último quartel do século XIX”.

<sup>402</sup> Neste sentido, BASTOS, Fernando Loureiro. *Os poderes do Estado...* Op. Cit. P. 41-42.

<sup>403</sup> ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 239: “O princípio da igualdade de uso não diz respeito ao aspecto material, ou seja, não se propõe a proporcionar a cada Estado uma utilização equitativa, mas garantir o livre uso conforme seus interesses e possibilidades”.

<sup>404</sup> A explicação para tal falta de preocupação talvez resida no fato de na época da elaboração da CNUDM (e até mesmo atualmente) pouco se utiliza-se de tais meios para fins económicos.

<sup>405</sup> Neste sentido: BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit. P. 246.



### 3.3. A soberania do Estado sobre os recursos naturais e a responsabilidade de não causar danos ao ambiente de Estados terceiros e áreas fora de sua jurisdição

Não obstante o dever geral de proteção do meio marinho (artigo 192<sup>406</sup>), com a preocupação de natureza ecológica e de prevenção geral contra a poluição marítima, logo em seguida, no artigo 193, a CNUDM reforça o direito dos Estados de soberania sobre o aproveitamento dos recursos naturais sob sua jurisdição da forma como melhor lhes convier<sup>407</sup>. Trata-se aqui da antiga<sup>408</sup> preocupação dos Estados em proteger o meio sem impedir o progresso e o desenvolvimento econômico<sup>409</sup>.

O disposto no artigo 193 da Convenção de Montego Bay, deve, necessariamente, ser analisado e interpretado juntamente com outros preceitos dispostos em tratados internacionais: a) o artigo 195 da própria CNUDM<sup>410</sup>; o Princípio 21 da Declaração de Estocolmo de 1972<sup>411 412</sup>; e o

<sup>406</sup> Vale, desde já, destacar que o artigo 192 inclui a proteção do oceano como um todo, sem distinguir entre os espaços marinhos dentro e fora da jurisdição de um Estado. A este respeito, o Tribunal Internacional do Direito do Mar (TIDM) afirmou o caráter *erga omnes* das obrigações relativas à preservação do meio ambiente no alto mar: “Each State Party may also be entitled to claim compensation in light of the *erga omnes* character of the obligations relating to preservation of the environment of the high seas and in the Area” (TIDM. *Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities With Respect to Activities in the Área*. Advisory Opinion. 1 February 2011, P. 31, par. 180).

<sup>407</sup> Vale aqui transcrever o artigo 193 da CNUDM: “Os Estados têm o direito de soberania para aproveitar os seus recursos naturais de acordo com a sua política em matéria de meio ambiente e de conformidade com o seu dever de proteger e preservar o meio marinho”.

<sup>408</sup> Sobre a questão ver no Capítulo II da tese, com a discussão em torno da proteção do ambiente e o receio de freio no desenvolvimento econômico, temas centrais na Conferência de Estocolmo de 1972.

<sup>409</sup> Como destaca NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol IV. Op. Cit. P. 45-46 ao fazer analisar o artigo 193: “The reference to States ‘own environmental policies’ reflected the concern of developing States (in particular) at the introduction of onerous environmental obligations, which those States were ill equipped to discharge at a time when they were primarily concerned with improving the economic well-being of their peoples”.

<sup>410</sup> O artigo 195 da CNUDM destaca que “os Estados devem agir de modo a não transferir direta ou indiretamente os danos ou riscos de uma zona para outra ou a não transformar um tipo de poluição em outro”. Neste sentido, afirma NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol. IV. Op. Cit. P. 49: “The duty of States to protect and preserve the marine environment is amplified by article 195, on the duty not to transfer damage or hazards or transform one type of pollution into another”.

<sup>411</sup> ONU. *Declaração de Estocolmo*. Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, 1972. Princípio 21: “Em conformidade com a Carta das Nações Unidas e com os princípios de direito internacional, os Estados têm o direito soberano de explorar seus próprios recursos em aplicação de sua própria política ambiental e a obrigação de assegurar-se de que as atividades que se levem a cabo, dentro de sua jurisdição, ou sob seu controle, não prejudiquem o meio ambiente de outros Estados ou de zonas situadas fora de toda jurisdição nacional”.

<sup>412</sup> Segundo BORGES, Orlindo Francisco. *Esverdeando o Estatuto de Roma: uma análise da tutela do ambiente pelo TPI*. FDL, Lisboa; 2013, P. 80-81: “Esse princípio [21] veio reconhecer em 1972 o teor de um costume internacional já reconhecido em sede jurisprudencial desde a década de 1940, como pôde ser observado no célebre caso Trail Smelter, onde litigaram em um painel arbitral os EUA e o Canadá acerca da responsabilização por danos transfronteiriços causados pela poluição atmosférica

Princípio 2 da Declaração do Rio de Janeiro de 1992<sup>413 414</sup>. Assim, todos os dispositivos consagram, em primeiro lugar, a soberania dos Estados sobre os recursos sob sua jurisdição, e, em segundo lugar, a responsabilidade em caso de dano ao meio de outro Estado ou de áreas além da sua jurisdição, que é traduzido pelo princípio *sic utere tuo ut alienum non laedas*, que significa "usar sua propriedade de modo a não ferir a de outro"<sup>415</sup>. Em outras palavras, dois instrumentos se extrai um único princípio que se decompõe no seguinte binômio: de um lado a soberania estatal sobre os recursos naturais situados em territórios sob sua jurisdição; e, de outro, a responsabilidade de não causar danos ao ambiente de outros Estados ou áreas fora de sua jurisdição<sup>416</sup>. Ademais, sua aplicação foi inexoravelmente reconhecida

---

proveniente da fundição Trail, situada na fronteira entre os países. Nesse leading case do Direito Internacional do Ambiente, foi reconhecida a responsabilização de um Estado pela comprovação do uso abusivo de instalações citas em seu território que tenham causado prejuízos a um terceiro Estado (poluição com efeitos graves à sua população”.

<sup>413</sup> ONU. *Declaração do Rio de Janeiro de 1992*: “Os Estados, de acordo com a Carta das Nações Unidas e com os princípios do direito internacional, têm o direito soberano de explorar seus próprios recursos segundo suas próprias políticas de meio ambiente e de desenvolvimento, e a responsabilidade de assegurar que atividades sob sua jurisdição ou seu controle não causem danos ao meio ambiente de outros Estados ou de áreas além dos limites da jurisdição nacional”

<sup>414</sup> Nota-se que ambos os princípios têm texto praticamente idênticos, contudo, na Declaração do Rio foi incluído ao texto o termo “desenvolvimento” (*developmental policies*), que não aparecia em 1972. Tal inclusão demonstra os preceitos da época em que novos conceitos surgiam, como o de desenvolvimento sustentável. Assim, para além de transcrever o princípio da declaração de Estocolmo, na ECO92 os Estados procuraram deixar claro sua intenção de continuar com o progresso e desenvolvimento econômico, mas de forma mais sustentável. Sobre a inclusão de tal expressão ver WIRTH, David A. *The Rio Declaration on environment and development: two steps forward And one back, or vice versa?* Georgia Law Review, Vol, 29, P. 599-653, EUA; 1995, P. 620 e segs; PERREZ, Franz Xaver. *The relationship between “permanent sovereignty” and the obligation not to cause transboundary environmental damage*. In.: Environmental Law, Vol, 26, P. 1188-1212, 1996, P. 1187.

<sup>415</sup> Sobre esta questão, o representante dos Estados Unidos ao final da Conferência de Estocolmo, afirmou que: “The United States of America considers it obvious that nothing contained in this principle [21], or elsewhere in the Declaration, diminishes in any way the obligation of States to prevent environmental damage or gives rise to any right on the part of States to take actions in derogation of the rights of other States or of the community of nations.

The statement on the responsibility of States for damage caused to the environment of other States or of areas beyond the limits of national jurisdiction is not in any way a limitation on the above obligation, but an affirmation of existing rules concerning liability in the event of default on the obligation”. *Report of the United Nations Conference on the Human Environment*. Stockholm, 5-16 June 1972. P. 66. Disponível em <http://www.un-documents.net/aconf48-14r1.pdf> . Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>416</sup> Neste sentido PERREZ, Franz Xaver. *The relationship between...* Op. Cit. P. 1200 e ss.; BLANCO, Elena; RAZZAQUE, Jona. *Globalisation and Natural Resources Law: Challenges, Key Issues and Perspectives*. Edward Elgar Publishing, Massachusetts; 2011, P. 92 e segs; SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of International Environmental Law*. Cambridge University Press, Reino Unido; 2012, P. 195 e ss.

enquanto um princípio de direito internacional do ambiente pela Corte Internacional de Justiça no caso dos Ensaios Nucleares em 1996<sup>417</sup>.

Assim, baseado na primeira parte deste princípio, cada Estado é soberano para explorar os seus recursos naturais, conforme as suas políticas internas de proteção ambiental e desenvolvimento. Entretanto, tal disposição acarreta consigo uma série de direitos e deveres. Neste sentido, como destaca Fernando Loureiro Bastos<sup>418</sup>, de modo mais preciso, os Estados possuem os seguintes direitos: a) o direito de dispor livremente de seus recursos naturais – nos territórios sob sua jurisdição; b) o direito de explorar livremente os seus recursos naturais; c) o direito de recuperar o efetivo controle sobre os seus recursos e ser compensado por eventuais danos provocados aos mesmos; d) o direito de se utilizar destes recursos em prol do desenvolvimento nacional; e) o direito de gerir estes recursos em conformidade com a suas diretrizes ambientais; f) no caso de recursos naturais transfronteiriços, o direito à uma partilha equitativa de seus benefícios; g) o direito de regular o investimento estrangeiro para a exploração destes recursos; h) o direito de expropriar ou nacionalizar o investimento estrangeiro conforme o interesse nacional; i) o direito de resolver sob sua jurisdição as disputas que digam respeito ao uso/exploração destes recursos.

Por outro lado, também possuem os seguintes deveres: a) exercer a sua soberania em prol do desenvolvimento nacional e bem estar de sua

---

<sup>417</sup> ICJ Reports. *Advisory opinion on the legality of the threat or use of nuclear weapons*. 1996, P. 19-20: “Also cited were Principle 21 of the Stockholm Declaration of 1972 and Principle 2 of the Rio Declaration of 1992 which express the common conviction of the States concerned that they have a duty “to ensure that activities within their jurisdiction or control do not cause damage to the environment of other States or of areas beyond the limits of national jurisdiction”. These instruments and other provisions relating to the protection and safeguarding of the environment were said to apply at all times, in war as well as in peace, and it was contended that they would be violated by the use of nuclear weapons whose consequences would be widespread and would have transboundary effects [...]The Court recognizes that the environment is under daily threat and that the use of nuclear weapons could constitute a catastrophe for the environment. The Court also recognizes that the environment is not an abstraction but represents the living space, the quality of life and the very health of human beings, including generations unborn. The existence of the general obligation of States to ensure that activities within their jurisdiction and control respect the environment of other States or of areas beyond national control is now part of the corpus of international law relating to the environment”.

<sup>418</sup> BASTOS, Fernando Loureiro. *A Southern African Approach to the Permanent Sovereignty over Natural Resources and Common Resource Management Systems*. In.: International Conference on Permanent Sovereignty over Natural Resources: Development of a Public International Law Principle and Its Limits. Working Paper 2013/01; Universität Siegen; 30 jan./01 fev. 2013, P. 4.

população; b) respeitar o direito e interesses das comunidades indígenas; c) cooperar com o desenvolvimento internacional; d) zelar pela conservação e uso racional destes recursos; e) a partilha equitativa no uso dos recursos transfronteiriços; f) respeitar o direito internacional e tratar o investidor estrangeiro com justiça e razoabilidade; g) respeitar as obrigações decorrentes do seu direito de expropriar ou nacionalizar o investimento estrangeiro<sup>419</sup>.

Para além destes direitos e deveres de soberania interna, a segunda parte do princípio estabelece os limites da exploração e utilização dos recursos sob jurisdição estatal. Fundamentando-se no princípio geral de boa vizinhança<sup>420</sup>, pelo qual os Estados têm a obrigação de não permitir o uso de seu território para a violação do direito de outros, os países podem ser responsabilizados em caso de dano ao território de outro ou mesmo a qualquer espaço fora da sua jurisdição<sup>421</sup>. Assim, a soberania dos Estados sobre seus recursos não se presta apenas para o livre e indiscriminado gozo destes bens naturais, pelo contrário, também se apresenta como fonte de responsabilidades e obrigações em nível internacional. Diante do conhecimento geral de que os danos ambientais marinhos não respeitam fronteiras, a segunda parte deste princípio ganha relevo, não só por estabelecer um dever de cuidado para com os vizinhos, de modo a impulsionar políticas domésticas de gestão e controle de riscos ambientais, mas por reconhecer a possibilidade de responsabilização de um Estado por uma falha neste dever de cuidado<sup>422</sup>.

Sobre esta questão da responsabilização estatal pelos danos ao meio ambiente, necessário se faz uma alusão direta ao artigo 235 da CNUDM, que destaca que os Estados são responsáveis, em conformidade com o direito internacional, “pelo cumprimento das suas obrigações internacionais relativas

---

<sup>419</sup> Para uma análise de todos estes direitos e deveres, ver: SCHRIJVER, Nico. *Sovereignty Over Natural Resources: Balancing Rights and Duties*. Cambridge University Press, Reino Unido; 2008, P. 255-268.

<sup>420</sup> Carta das Nações Unidas. Artigo 74.

<sup>421</sup> Neste sentido SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of...* Op. Cit, P. 197.

<sup>422</sup> Como afirma, SCHRIJVER, Nico. *Natural Resources, Permanent Sovereignty over*. In.: Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Heidelberg and Oxford University Press; 2010, P. 8: “Hence, permanent sovereignty serves no longer as the source of every State's freedom to manage its natural resources, but also as the source of corresponding international responsibilities requiring careful management and imposing → accountability on national as well as international levels, taking into account international law on sustainable development including the interests of future generations”.

à proteção e preservação do meio marinho”<sup>423</sup>. A responsabilidade, neste caso, decorre então de um dever do Estado em não produzir danos de carácter ambiental a outros países ou territórios além de sua jurisdição. Não obstante o texto oficial da CNUDM em português intitular o artigo 235 como “responsabilidade”, enquanto o texto em inglês chama de “*responsibility and liability*”, ambos referem-se à reparação e compensação por danos ambientais resultado do incumprimento das leis internacionais e regulamentos aplicáveis<sup>424</sup>.

Trata-se aqui de uma responsabilização subjetiva dos Estados por atos internacionais ilícitos, regulamentada pela minuta de artigos sobre a responsabilidade dos Estados intitulada *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*<sup>425</sup>. Assim, a responsabilidade internacional por ato ilícito surge, segundo o texto, sempre que um Estado comete um ato considerado ilícito pelo direito internacional, pouco importando se o ato (ou omissão) é tido como lícito pela legislação interna desse Estado. Os elementos que caracterizam o ato ilícito são: a) a possibilidade do ato ser atribuído a um Estado segundo o direito internacional; b) a infração a uma obrigação internacional do Estado<sup>426</sup>. Não obstante o capítulo V deste documento que traz as excludentes de ilicitude<sup>427</sup>.

Neste sentido, em suma, o conteúdo normativo do que pode-se chamar de princípio da soberania do Estado sobre os recursos naturais e a responsabilidade de não causar danos ao ambiente de Estados terceiros e áreas fora de sua jurisdição – positivado na junção dos artigos 192, 193, 235 da CNUDM, além dos princípios 21 da declaração de Estocolmo e 2 da declaração do Rio – decorre da própria lógica na qual se desenvolve o direito internacional do ambiente, que é a busca do ponto de equilíbrio entre dois

---

<sup>423</sup> CNUDM. Art. 235.

<sup>424</sup> Neste sentido ver NORDQUIST, Myron H. *United Nations ...* Vol. IV. Op. Cit. P. 412.

<sup>425</sup> ILC. *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*. 2001. O texto foi adotado na sua 53ª Seção da Comissão de Direito Internacional (CDI) e foi anexado à Resolução da Assembleia Geral da ONU nº 56/83, de Dezembro de 2001.

<sup>426</sup> ILC. *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*. 2001. Art. 2.

<sup>427</sup> Quais sejam: o consentimento (*Consent*. Art. 20°), a autodefesa (*Self-defence*. Art. 21°), as contra-medidas (*Countermeasures in respect of an internationally wrongful act*. Art. 22°), a força maior (*Force majeure*. Art. 23°), o perigo (*Distress*. Art. 24°), o estado de necessidade (*Necessity*. Art. 25°), a ação em Conformidade com as normas peremptórias (*Compliance with peremptory norms*. Art. 26°) e, por fim, as chamadas Consequências da invocação de uma circunstância que impeça a ilicitude (*Consequences of invoking a circumstance precluding wrongfulness*. Art. 27°).

objetivos fundamentais que apontam, numa primeira análise, para direções opostas: de um lado a soberania dos Estados na exploração dos recursos naturais situados em seu território; e do outro, o dever de não causar danos ao ambiente<sup>428</sup>.

### **3.4. O sistema de solução de controvérsias implementado pela Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (Parte XV), sua aplicação e consequências para a proteção do meio marinho**

Ainda neste momento, necessário se faz uma análise geral do sistema de solução de controvérsias no âmbito do direito do mar e suas consequências para a proteção do meio marinho. Além disso, durante toda a tese, serão analisados alguns pareceres e decisões jurisprudenciais de tribunais e de câmaras arbitrais. Assim, o ponto 3.4.1. procura examinar como funciona o sistema de solução de controvérsias no âmbito geral do direito do mar. Já no ponto 3.4.2. será analisado como se dá a solução de litígios sobre questões ambientais no direito do mar.

#### **3.4.1. O sistema de solução de controvérsias implementado pela Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (Parte XV)**

A criação de um sistema de solução pacífica de controvérsias pela Convenção de Montego Bay é um dos aspectos mais importantes e inovadores do tratado<sup>429</sup>. Na realidade, toda a criação de mecanismos de

<sup>428</sup> Sobre esta questão, PERREZ, Franz Xaver. *The relationship...* Op. Cit. P. 1212: “These two concepts, both accepted as basic rules of international law, seem to represent two fundamental objectives pulling in opposite directions. Despite that appearance, however, this Article has demonstrated that the two principles are not contradictory; in fact, the obligation to prevent transboundary environmental damage is inherently included in the idea of sovereignty”.

<sup>429</sup> Como resume TREVES, Tullio. *Dispute-Settlement Clauses In the Law Of the Sea Convention And Their Impact On the Protection Of the marine Environment: Some Observations*. In.: Review of European Community & International Environmental Law, Vol.8, no. 1, p.6-9; 1999, P. 6: “One of the aspects which makes the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) different from most other conventions that codify international law is that states which become parties to it become, by the same token, bound by compulsory dispute-settlement clauses”; ou ainda OXMAN, Bernard H. *The Rule of...* Op. Cit. P. 367, para o qual os procedimentos compulsórios conducentes a decisões obrigatórias são: “Perhaps the most extraordinary, and ultimately the most important, contribution of the Law of the Sea Convention to strengthening the rule of law in international affairs is contained in Article 286”.

Neste mesmo sentido, ver ainda: SOHN, Louis. *The importance of the peaceful settlement of disputes provisions of the United Nations Convention on the law of the sea*. In.: NORDQUIST, Myron H.; MOORE, John Norton. *Edits into force of the Law of the Sea Convention*. Center for oceans law and policy, Martinus Nijhoff Publishers, P. 265-277, The Hague – Boston – London; 1995, P. 265;

solução pacífica de litígios entre os Estados, no âmbito do direito internacional, é digna de aclamação, já que procura limitar a possibilidade de utilização da força nas relações internacionais<sup>430</sup>.

A CNUDM cria um sistema próprio de solução de controvérsias concentrado, sobretudo, na Parte XV da Convenção<sup>431</sup>. Esta Parte, esta dividida em três seções: a seção 1 com disposições gerais; a seção 2 com os procedimentos compulsórios conducentes a decisões obrigatórias; e a seção 3 com limites e exceções à aplicação da seção 2. Na prática, observa-se que a Parte XV pode ser dividida em dois núcleos principais: um com os procedimentos de caráter não obrigatórios e outro com procedimentos que terminam com decisões vinculativas<sup>432</sup>. Deste modo, percebe-se aqui as primeiras características que marcam todo o sistema de solução de controvérsias da CNUDM: a variedade dos meios de solução e a liberdade

---

BURKE, William T. *State practice, new ocean uses, and ocean governance under UNCLOS*. In.: MENSAH, Thomas A. *Ocean Governance: Strategies and Approaches for the 21st Century*. The law of the sea Institute, University of Hawaii, Honolulu, P. 219-234; 1996, P. 222 e ss.

<sup>430</sup> Neste sentido, como afirma CHARNEY, Jonathan I. *The Implications of Expanding International Dispute Settlement Systems: The 1982 Convention on the Law of the Sea*. AJIL, Vol. 90, n. 1, P. 69-75; 1996, P. 74: "The most important objective of international law should be the peaceful settlement of international disputes". Sobre esta questão ver ainda, entre outros: BROWNLIE, Ian. *Principles of...* Op. Cit. P. 735 e segs; MIRANDA, Jorge. *Curso de...* Op. Cit. P. 271 e segs; DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional...* Op. Cit. P. 837.

<sup>431</sup> Não obstante os artigos 186 a 191 da CNUDM que cria a Câmara de Controvérsias dos Fundos Marinhos do Tribunal Internacional do Direito do Mar que, como o nome já sugere, trata potencialmente das controvérsias sobre os fundos marinhos. Sobre a questão ver: TREVES, Tullio. *Le controversie internazionali. Nuove tendenze, nuovi tribunali*. Giuffrè Editore, Italy; 1999, P. 137 a 142; NOYES, John E. *The third-party dispute settlement provisions of the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea: implications for states parties and for nonparties*. In.: NORDQUIST, Myron H.; MOORE, John Norton. *Edits into force of the Law of the Sea Convention*. Center for oceans law and policy, Martinus Nijhoff Publishers, P. 213-237, The Hague – Boston – London; 1995, P. 221 a 225; NADAN, Satya; ROSENNE, Shabtai, LODGE, Michael W.; *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. A commentary*. Volume VI. Martinus Nijhoff Publishers, The Hague – London – New York; 2002, P. 595 a 607.

<sup>432</sup> Neste sentido COSTA E SILVA, Paula. *A resolução de controvérsias na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar*. In.: Estudos em Homenagem ao professor doutor Armando M Marques Guedes. P. 541-602, FDL; 2004, P. 545; SOHN, Louis. *The importance of the...* Op. Cit, P. 268; TREVES, Tullio. *Dispute-Settlement...* Op. Cit. P. 8; ou ainda, como destaca TREVES, Tullio. "Compulsory" Conciliation in the U.N. Law of the Sea Convention. In.: GÖTZ, Volkmar; JAENICKE, Günther; SELMER Peter; WOLFRUM; Rüdiger. *Liber amicorum Günther Jaenicke*. Zum 85. Geburtstag, P. 611-629, Springer, Berlin – Heidelberg – New York; 1998, P. 611: "Two kinds of conciliation are envisaged in the dispute settlement system set out in Part XV of the United Nations Convention on the Law of the Sea of 10 December 1982 (the Convention). The first is one of the voluntary and non-binding procedures considered in Section 1 of Part XV. The second is a compulsory, although non binding, procedure which applies in some cases in which the compulsory means of settlement through submission to a court or tribunal whose decision is binding provided for in Section 2 of Part XV cannot apply".

dos Estados em escolher um meio pacífico<sup>433</sup>. De qualquer modo, vale destacar que regra geral os Estados procuram resolver entre si, sem a intervenção de terceiros seus litígios, sendo a jurisdição de tribunais uma exceção utilizada apenas quando as partes não conseguem resolver a questão que se coloca<sup>434</sup>.

A Parte XV da CNUDM fundamenta-se neste conceito de liberdade dos envolvidos em solucionar a controvérsia da maneira que melhor lhes convier. Em outras palavras, não importa tanto o meio de solução quanto a resolução em si mesma. Isto é, o principal o objetivo a ser alcançado é a solução do litígio e não tanto os meios utilizados<sup>435</sup>. Isto já fica explícito no artigo 281 que define que os procedimentos adotados apenas se aplicarão quando as próprias partes não tiverem alcançado uma solução. E ainda, o artigo 280 que prevê a qualquer momento – mesmo quando já esteja sendo aplicado algum procedimento próprio – podem as partes<sup>436</sup> acordar entre si uma solução pacífica do litígio<sup>437</sup>.

Vale destacar o disposto no artigo 282 da CNUDM, que prevê que se houver obrigações dos Estados decorrentes de “acordos gerais, regionais ou bilaterais”<sup>438</sup>, estes prevalecerão. Ou seja, se as partes estiverem comprometidas com algum outro acordo que resulte em um procedimento próprio de solução de controvérsias, este “procedimento será aplicado em

<sup>433</sup> Esta liberdade se resume aos meios pacífico, uma vez que a regra geral no direito do mar (como em todo o direito internacional) é a proibição do uso da força para a solução de litígios. A própria CNUDM, já no primeiro artigo da Parte XV (279) estipula que existe uma “Obrigação de solucionar controvérsias por meios pacíficos”. Este artigo 279 faz uma implícita alusão ao artigo 33 da Carta das Nações Unidas, que exige a solução pacífica de qualquer controvérsia no plano internacional.

<sup>434</sup> Como assevera BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit. P. 832: “Os Estados continuam a preferir resolver seus litígios através da negociação, sem a intervenção de terceiros, de forma a conseguirem fixar os contornos essenciais da solução que venha a ser adoptada, sendo excepcionais as situações em que os Estados aceitam a jurisdição de tribunais internacionais”.

<sup>435</sup> Neste sentido: TREVES, Tullio. *New Trends in the Settlement of Disputes and the Law of the Sea Convention*. In.: SCHEIBER, Harry N. *Law of the Sea: The Common Heritage and Emerging Challenges*. Martinus Nijhoff Publishers, The Hague - London - Boston, P. 61-86; 2000, P. 66; CHARNEY, Jonathan I. *The Implications of...* Op. Cit. P. 73.

<sup>436</sup> Vale destacar que as partes são normalmente Estados soberanos, mas não se restringem necessariamente a estes. A Parte XV aplica-se a todos os membros da CNUDM, como, por exemplo, organizações internacionais. O próprio artigo 285 da Convenção determina que “Se uma entidade que não um Estado Parte for parte em tal controvérsia, esta seção aplica-se mutatis mutandis”.

<sup>437</sup> Neste sentido, como aponta COSTA E SILVA, Paula. *A resolução de controvérsias...* Op. Cit. P. 549: “Daqui decorre que o elemento relevante para a determinação do processo aplicável à resolução de um conflito é a vontade das partes, uma vez que as disposições convencionais têm natureza supletiva”.

<sup>438</sup> CNUDM. Art. 282.



lugar do previsto na presente Parte”<sup>439</sup>. Este dispositivo foi consolidado pela jurisprudência no *Southern Bluefin Tuna Cases* (New Zealand v. Japan; Australia v. Japan), em decisão de 4 de agosto de 2000, no qual o Tribunal Arbitral constituído, ao abrigo do anexo VII da CNUDM, declarou que não possuía jurisdição sobre o caso, uma vez que havia convenção regional entre as partes que regulava a solução de controvérsias: a *Convention on the Conservation of Southern Bluefin Tuna*, de 1993<sup>440</sup>.

Em termos práticos, a primeira obrigação das partes num conflito sobre o direito do mar é a de trocar opiniões (*exchange views*), isto é, “as partes na controvérsia devem proceder sem demora a uma troca de opiniões, tendo em vista solucioná-la por meio de negociação ou de outros meios pacíficos”<sup>441</sup>. Este procedimento não precisa necessariamente solucionar a controvérsia – nem mesmo ter tal intuito – mas pode servir apenas para que as partes indiquem qual o meio pretendem utilizar para resolver tal querela<sup>442</sup>. Além disso, esta troca de opiniões – que pode ser entendida como um troca de notas, informações ou outro contato entre as partes que busque tratar a

<sup>439</sup> Sobre esta questão ver KLEIN, Natalie. *Dispute...* Op. Cit. P. 32 e ss.

<sup>440</sup> Tal decisão está disponível online em [http://untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol\\_xxiii/1-57.pdf](http://untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol_xxiii/1-57.pdf). Acesso em 20 de junho de 2016. Como resume a própria decisão do tribunal Arbitral: “In view of this Tribunal's conclusion that it lacks jurisdiction to deal with the merits of the dispute”. *Reports of international Arbitral awards. Southern Bluefin Tuna (New Zealand-Japan, Australia-Japan)*, Volume XXIII, pp. 1-57, 4 August 2000. P. 47, par. 66. Sobre o caso ver: ANDO, Nisuke. *The Southern Bluefin Tuna case and dispute settlement under the United Nations Convention on the Law of the Sea: a japanese perspective*. In.: NDIAYE, Tafsir Malick; WOLFRUM, Rüdiger. *Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes: Liber Amicorum judge Thomas A. Mensah*. P. 867-876, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007; ROMANO, Cesare. *The Southern Bluefin Tuna Dispute: Hints of a World to Come ... Like It or Not*. Ocean Development & International Law, P. 312-348, Vol 32, 2001; E também KWIATKOWSKA, Barbara. *Southern Bluefin Tuna (Australia and New Zealand v. Japan) Jurisdiction and admissibility*. The American Journal of international law, Vol 95, n.1, P. 162-171; 2001, P. 163, que explica: “In its award of August 4, 2000, the Arbitral Tribunal (Tribunal), presided over by Judge Stephen M. Schwebel, decided by a 4-1 vote that it lacked jurisdiction, and it also unanimously revoked the provisional measures prescribed by the TIDM”; ou ainda, em termos bastante críticos BOYLE, Alan E. *The Southern Bluefin Tuna Arbitration*. International and Comparative Law Quarterly, Vol. 50, Issue 2, P. 447-452, 2001, P. 451-452, que afirma: “Of course, the decision of the Bluefin Tuna arbitrators may simply be wrong, and it is far from certain, given its earlier views, that the International Tribunal for the Law of the Sea will follow the award's interpretation of Article 281. The case does illustrate that arbitration may not be the best means of addressing UNCLOS disputes. Not only is it very significantly more expensive as a process than going to the ICJ or the TIDM, but there is, just perhaps, not quite the same institutional commitment to seeing a case through several phases of complex argument. Faced with a merits phase that would turn largely on scientific evidence, and lead only to a negotiated outcome, it is easy to appreciate an ad hoc tribunal's desire to part company quickly with a largely hopeless case that had already been well aired. Moreover, cases such as this are arguably better suited to special arbitration by fisheries experts than by a judicial tribunal with expertise only in legal questions”.

<sup>441</sup> CNUDM. Art. 283.

<sup>442</sup> Neste sentido COSTA E SILVA, Paula. *A resolução de controvérsias...* Op. Cit. P. 549.

situação – não se limita aos estágios iniciais da controvérsia, mas pode – e deve – ser realizada durante todo o processo ou mesmo depois, como determina expressamente o artigo 283, nº 2<sup>443</sup>.

A Convenção de 1982 traz então um rol de opções de procedimentos às partes que, em conformidade com sua liberdade de escolha, podem utilizar: a) a Conciliação, normatizada no Anexo V, artigo 284 e 298, nº 1, alínea a) da CNUDM (que compõem o núcleo de soluções de caráter não vinculativas); b) o Tribunal Internacional do Direito do Mar (TIDM), regulamentado pelo Anexo VI; c) um Tribunal Arbitral *ad hoc* a ser constituído nos moldes do Anexo VII<sup>444</sup>; d) um Tribunal Arbitral especial às matérias de pesca, proteção e prevenção do meio marinho, investigação científica e navegação, constituído à luz do Anexo VIII<sup>445</sup>; e) e, ainda, existe sempre a possibilidade de acesso a Corte Internacional de Justiça, conforme artigo 287, nº1, alínea b)<sup>446</sup>.

Cria-se assim múltiplos mecanismos para a escolha das partes envolvidas na controvérsias. Esta multiplicidade de câmaras e procedimentos gerou – e ainda gera – bastante discussão na doutrina internacionalista. Por um lado há aqueles que as defendem<sup>447</sup>, por outro os que criticam a grande quantidade de opções<sup>448</sup>. Todavia, mesmo entendendo que a multiplicidade

<sup>443</sup> Neste sentido, como elucida NORDQUIST, Myron H. *United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982: A Commentary*. Vol. V, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1989, P. 29: “The obligation specified in this article is not limited to an initial exchange of views at the commencement of a dispute. It is a continuing obligation applicable at every stage of the dispute.”.

<sup>444</sup> Como ensina MAROTTA RANGEL, Vicente. *Jurisdição internacional: considerações preambulares*. In.: Estudos em Homenagem à professora doutora Isabel de Magalhes Collaço. Vol. 2, P. 643-652, Almedina, Lisboa; 2002, P. 647: “Os tribunais arbitrais têm jurisdição transitória; tem caráter *ad hoc*; proferindo o julgamento, cessam de existir; quando muito subsiste órgão administrativo e lista de árbitros”.

<sup>445</sup> Sobre os procedimentos ver TREVES, Tullio. “*Compulsory*” Conciliation ... Op. Cit.

<sup>446</sup> Sobre o papel do CIJ ver KWIATKOWSKA, Barbara. *The Contribution of the International Court of Justice to the Development of the Law of the Sea and Environmental Law*. RECIEL, P. 10-15, Vol 8, issue 1; 1999, P. 10, para qual “The main question that needs to be answered first is whether the International Court of Justice (ICJ) has played a role in the protection of the marine environment? The answer must undoubtedly be ‘yes’.”

<sup>447</sup> Como CHARNEY, Jonathan I. *The Implications of...* Op. Cit. P. 74: “By providing a variety of options, the Convention encourages the peaceful settlement of disputes under law. Not only do compulsory binding dispute settlement procedures result in the resolution of international disputes, but their very availability encourages settlement by holding the promise of being invoked if voluntary methods fail. Dispute settlement should be the primary objective of the international community and if a multiplicity of forums is the cost, it should not be considered unacceptable”.

<sup>448</sup> Como BROWN, E.D. *Dispute Settlement and the Law of the Sea: the UN Convention Regime*. Marine Policy, Vol. 21, nº 1, P. 17-43; 1997, P. 41: “Moreover, the very feature which may have persuaded some States to accept Part XV - the proliferation of dispute-settlement mechanisms on offer - may lead to a fragmented system in which uniformity and consistency of jurisprudence will be seen to

de mecanismos não é o modelo mais ideal e perfeito de solução de controvérsias sobre o direito do mar, foi o modo com que os Estados, durante a III Conferência, conseguiram a adesão e aceitação dos países sobre a questão. Em outras palavras, foi melhor a criação de um sistema que, mesmo não sendo o ideal, avançou sobremaneira para a solução pacífica das contendas sobre o direito do mar, do que a falta de um sistema próprio. Até porque, o objetivo genérico da Parte XV – a solução pacífica das controvérsias – tem sido razoavelmente bem atingido<sup>449</sup>.

De qualquer modo, tem-se aqui um sistema de solução de controvérsias que pode ser definido como supletivo<sup>450</sup>. Isto é, primeiramente, as partes exercem a faculdade que lhes é atribuída pela seção 1, afastando-se os procedimentos da seção 2. Se não for possível uma conciliação, aplica-se algum dos diversos meios com procedimentos de decisão obrigatória. Em termos práticos, as partes em primeiro lugar procuram solucionar entre si a querela ou através de uma conciliação. Se não for possível, as partes decidem, dentro o rol de possibilidades exposto acima, qual meio utilizarão para resolver o litígio<sup>451</sup>. Contudo, se as partes não chegarem a um consenso sobre qual meio se sujeitarão – ou ainda não se manifestarem – aplica-se obrigatoriamente a arbitragem, prevista no anexo VII<sup>452</sup>. Dai resulta que toda a Parte XV assenta-se sobre a obrigatoriedade da arbitragem para a solução de controvérsias. Deste modo, nem o CIJ, nem o TIDM possuem jurisdição obrigatória na resolução de conflitos sobre o direito do mar<sup>453 454</sup>.

---

have been sacrificed to the primary objective of ensuring that disputes arising from the Convention may be finally and peacefully settled”.

<sup>449</sup> Neste mesmo sentido BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit. P. 217; SOHN, Louis. *The importance of the peaceful...* Op. Cit. P. 274; KARAMAN, Igor V. *Dispute Resolution in the Law of the Sea*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2012, P. 319.

<sup>450</sup> Neste sentido: MENSAH, Thomas A. *The place of the International Tribunal for the Law of the Sea in the international system for the peaceful settlement of disputes*. In.: RAO P. Chandrasekhara; KHAN, Rahmatullah. *The International Tribunal for the Law of the Sea: Law and Practice*. Kluwer Law International, P. 21-32, Netherlands; 2001, P. 25.

<sup>451</sup> Neste sentido: TREVES, Tullio. *New Trends in the Settlement...* Op. Cit. P. 67.

<sup>452</sup> Fica assim estipulado pelo artigo 287, nº 3 e nº5 da CNUDM, sendo, este último, é claro neste sentido: “Se as partes numa controvérsia não tiverem aceito o mesmo procedimento para a solução da controvérsia, esta só poderá ser submetida a arbitragem, de conformidade com o Anexo VII, salvo acordo em contrário das partes”. E, neste mesmo sentido, PLATZODER, Renate. *Impact of arbitration established under Annex VII on the Implementation of the Law of the Sea Convention*. In.: VIDAS, Davor; OSTRENG, Willy. *Order for the Oceans at the Turn of the Century*. Kluwer Law International, P. 105-122, Netherlands; 1999, P. 107

<sup>453</sup> Salvo quando a controvérsia for relativa a Área que, nos termos do artigo 187 da CNUDM existe a jurisdição obrigatória da Câmara de Controvérsias dos Fundos Marinhos.

Resumidamente, ante o exposto, pode-se afirmar que a Parte XV opera da seguinte maneira: a) cabe as partes resolverem suas próprias controvérsias pacificamente; b) podem as partes solicitarem a intervenção de um terceiro para efetuarem uma conciliação e chegarem a um acordo comum; c) se a solução não for encontrada, aplica-se, supletivamente, a seção 2, na qual os Estados escolhem qual mecanismo utilizarão; d) se não for possível um consenso sobre qual procedimento adotar, cria-se um tribunal arbitral para dirimir o litígio, com decisão vinculativa; e) apenas utiliza-se os demais procedimentos – como o TIDM – por vontade e escolha deliberada dos Estados envolvidos, porém, uma vez escolhido, as partes devem sujeitar-se a sua decisão<sup>455</sup>.

Todavia, a aplicação da seção 2 está sujeita a limites, impostos pela própria CNUDM na seção 3 da Parte XV. É na realidade nesta seção 3 que o sistema de solução de controvérsias de Convenção mostra sua verdadeira dimensão. Isto porque é neste ponto que os Estados criam um “domínio jurisprudencial reservado”<sup>456</sup>, no qual, para algumas matérias, a intervenção de terceiros – como a CIJ ou o TIDM – fica sujeita a vontade soberana dos Estados<sup>457</sup>.

Em primeiro lugar, o artigo 297 traz três limites gerais à aplicação da seção 2: nº 1) nos casos em que se discute os direitos soberanos dos Estados; nº 2) nos casos de investigação científica; nº 3) no caso de pesca nos espaços sob jurisdição do Estado costeiro<sup>458</sup>.

O nº 1 impõe que, regra geral, não se aplica a seção 2 para as controvérsias sobre fatos ocorridos nos espaços sob soberania e jurisdição

---

<sup>454</sup> Neste mesmo sentido, afirma PLATZODER, Renate. *Impact of arbitration...* Op. Cit. P. 106: “As the negotiations of UNCLOS III continued, a considerable number of States expressed general preference for arbitration over other dispute settlement procedures, while other states made it clear that they would make their choice as to procedures only if and when a dispute arise. These attitudes are clearly reflected in Article 287 of the Convention”.

<sup>455</sup> Resume também assim COSTA E SILVA, Paula. *A resolução de controvérsias...* Op. Cit. P. 550; sobre a evolução da aplicação de cada fase ver MENSAH, Thomas A. *The Dispute Settlement Regime of the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea*. In.: Max Planck Yearbook of United Nations Law, Vol. 2, P. 307-323, 1998.

<sup>456</sup> Expressão utilizada por BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit. P. 223.

<sup>457</sup> Neste sentido NOYES, John E. *Law of the Sea Dispute Settlement: Past, Present, and Future*. Journal of International & Comparative Law, Vol 5, P. 301-308; 1999, P. 302.

<sup>458</sup> CNUDM. Art 297.

do Estado costeiro<sup>459</sup>. Entretanto, destaca em suas alíneas as situações que podem ser objeto da aplicação da seção 2: a) quando um Estado costeiro violar as liberdades e direitos dos demais na utilização dos espaços sob sua jurisdição; b) quando um Estado violar os direitos de um país ribeirinho nas zonas sob sua jurisdição; c) quando o Estado costeiro violar as regras internacionais específicas para a proteção e preservação do meio marinho<sup>460</sup>.

O nº 2 segue a linha de raciocínio inversa do número anterior e afirma que aplica-se, regra geral, a seção 2 aos casos de investigação científica marinha a não ser em dois casos: a) o exercício pelo Estado costeiro de um direito ou poder discricionário de conformidade com o artigo 246; b) a decisão do Estado costeiro de ordenar a suspensão de um projeto de investigação em conformidade com o artigo 253<sup>461 462</sup>.

Já o nº 3 – que segue a mesma lógica do nº 2 – determina que “o Estado costeiro não será obrigado a aceitar submeter aos procedimentos de solução qualquer controvérsia relativa aos seus direitos soberanos referentes aos recursos vivos da sua zona econômica exclusiva ou ao exercício desses direitos”<sup>463 464</sup>.

Em segundo lugar, o artigo 298 traz quatro exceções facultativas que, neste caso, implicam na manifestação da vontade pelo Estado para a sua aplicação. Isto é, basta a parte apresentar uma declaração para que se afaste a aplicação da seção 2 nos seguintes casos: a) em que os litígios

<sup>459</sup> Para TREVES, Tullio. *The jurisdiction of the international tribunal for the law of the sea*. In.: RAO P. Chandrasekhara; KHAN, Rahmatullah. *The International Tribunal for the Law of the Sea: Law and Practice*. Kluwer Law International, P. 111-134, Netherlands; 2001, P. 118 e 119, a expressão utilizada pela CNUDM de “direitos soberanos ou de jurisdição” diz respeito apenas a Zona Econômica Exclusiva e Plataforma Continental, deixando fora deste conceito o Mar Territorial e as águas aquipelágicas. Para Tullio Treves existe uma distinção entre “soberania” (que o Estado possui em Mar Territorial) e “direitos de soberania” (que o Estado possui sobre a ZEE, por exemplo). Tal interpretação possui consequências importantes para o direito do mar, uma vez que, por exemplo, deixaria de fora todas as discussões acerca das violações do direito de passagem inofensiva. Assim, apesar de realmente a CNUDM tratar, em outros dispositivos, de forma diferente os espaços que o Estado possui “soberania” e os que tem “direitos soberanos”, não é possível excluir o Mar Territorial e as águas aquepelágicas deste conceito, uma vez que criaria um regime de imunidade internacional aos Estados costeiros nestas zonas, o que claramente não foi a intenção do legislador (países membros da Conferência) ao normatizar o regime jurídico do Mar Territorial.

<sup>460</sup> No próximo tópico será analisado tal dispositivo.

<sup>461</sup> CNUDM. Art. 297, nº2, a, i, ii.

<sup>462</sup> Sobre a questão da resolução de controvérsias nos casos de pesquisa científica marinha, ver KARAMAN, Igor V. *Dispute Resolution...* Op. Cit. P. 138.

<sup>463</sup> CNUDM. Art. 297, nº3, a.

<sup>464</sup> Sobre o tema, ver BOYLE, Alan E. *Problems of Compulsory Jurisdiction and the Settlement of Disputes Relating to Straddling Fish Stocks*. International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 14, P. 1-25; 1999.

tratem de questões reguladas nos artigos 17, 74 e 83 da CNUDM, que dizem respeito à delimitação de “zonas marítimas, ou às baías ou títulos históricos”<sup>465</sup>; b) as questões relativas a atividades militares<sup>466</sup>; c) as controvérsias relativas as atividades destinadas a fazer cumprir normas legais tendo em vista o exercício de direitos soberanos ou da jurisdição excluídas, nos termos dos parágrafos 2º ou 3º do artigo 297, da jurisdição de uma corte ou tribunal; d) e, por fim, as querelas em que o Conselho de Segurança esteja a analisar o caso, exercendo as funções que lhe são conferidas pela Carta das Nações Unidas<sup>467</sup>.

Nestes termos, fica clara a opção dos Estados membros da CNUDM, no momento dos trabalhos preparatório, de preservar as questões que entendiam mais sensíveis. Em outros termos, criou-se um novo modelo de solução de controvérsias no âmbito do direito do mar, contudo, para alguns temas os Estados preferiam manter uma maior margem de manobra, para poderem negociar entre si e não se sujeitarem obrigatoriamente à intervenção de terceiros<sup>468</sup>.

Diante o exposto, pode-se chegar a algumas conclusões sobre todo o sistema de solução de controvérsias criado pela Convenção de Montego Bay. Em primeiro lugar, criou-se um sistema de significativa importância para o direito do mar – e para todo o direito internacional – de solução de litígios internacionais, entretanto, para algumas questões mais sensíveis os Estados ainda não aceitam de forma tranquila a intervenção de terceiros<sup>469</sup>. Em segundo lugar, a criação do Tribunal Internacional do Direito do Mar, apesar

<sup>465</sup> Não obstante ser possível a aplicação da seção 2 do anexo V (SEÇÃO 2. Submissão obrigatória ao procedimento de conciliação nos termos da seção 3 da Parte XV) nos casos em que a controvérsia tenha surgido após a entrada em vigor da Convenção de 1982.

<sup>466</sup> Entenda-se como militares qualquer atividade realizada por navio ou aeronave utilizadas em serviços não comerciais, de Estado e com fins militares.

<sup>467</sup> Todas estas situações são descritas no artigo 298 da CNUDM. Sobre a questão da análise do Conselho de Segurança ver CHURCHILL, Robin R. *Conflicts between United Nations Security Council Resolutions and the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea, and Their Possible Resolution*. In.: Naval War College, Vol. 84, P. 143-157, Newport; 2008.

<sup>468</sup> Neste sentido NOYES, John E. *The third-party dispute...* Op. Cit. P. 298; E também LESTHER Antonio Ortega. *Dispute Settlement Provisions of the United Nations Convention on the Law of the Sea*. 2012. P. 12 que afirma: “The reason and need for exceptions has been mentioned beforehand, as part of the delicate compromise that was achieved in order to put in place the almost-comprehensive system that entails compulsory and binding jurisdictional outcomes, without impinging on the most sensitive interests of States that would certainly bar the latter from acceding to such a system”.

<sup>469</sup> Neste sentido MENSAH, Thomas A. *The Dispute Settlement ...* Op. Cit. P. 323, que caracteriza o regime como *user-friendly*.

de ser uma das melhores contribuições da CNUDM, não transformou de modo tão radical a estrutura vigente, uma vez que o tribunal não possui jurisdição obrigatória<sup>470</sup>. Em terceiro lugar, existe uma clara distinção entre as controvérsias dos fatos ocorridos em zonas sob jurisdição nacional e para além. Isto é, a Parte XV trata de modo significativamente distinto a aplicação dos procedimentos de solução de controvérsias nas regiões sob jurisdição estatal<sup>471</sup>.

### **3.4.2. A solução de controvérsias sobre questões relacionadas à proteção do meio marinho**

Entendido o funcionamento geral do sistema de solução de controvérsias criado pela Convenção de 1982, cumpre-nos agora analisar como ocorre a resolução de litígios relacionados especificamente com as demandas ambientais. Isto porque algumas questões precisam ser levantadas para que se entenda como se dá a aplicação da Parte XV às controvérsias de caráter ambiental.

Primeiramente, não obstante o dever geral de solução pacífica dos litígios e da aplicação compulsória da seção 2, sobretudo do Tribunal Arbitral, aos membros da CNUDM, a seção 3 traz, como visto, importantes limitações. O artigo 297, nº 1, institui que, regra geral, não se aplica a seção 2 nos caso em que os fatos tenham ocorrido em zonas sob jurisdição estatal. Todavia, para as questões ambientais, a alínea “c” excepciona tal dispositivo ao destacar que se aplica a seção 2 quando: “se alegue que um Estado costeiro atuou em violação das regras e normas internacionais específicas para a proteção e preservação do meio marinho aplicáveis ao Estado costeiro e que tenham sido estabelecidas pela presente Convenção ou por intermédio de uma organização internacional competente ou de uma conferência diplomática de conformidade com a presente Convenção”<sup>472 473</sup>.

<sup>470</sup> Neste sentido BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit. P. 225.

<sup>471</sup> MENSAH, Thomas A. *The Dispute Settlement ...* Op. Cit. P. 323 ilustra bem a questão: “In sum, the regime of the Convention advances the principle of the rule of law in international relations, while recognizing the necessary limits of that principle in a world of sovereign states, most of which are still jealous of their sovereign rights and prerogatives.”

<sup>472</sup> CNUDM. Art. 297, nº 1, c.

<sup>473</sup> Sobre as discussões para chegar a tal regra, nos trabalhos preparatórios, ver BROWN, E.D. *Dispute Settlement...* Op. Cit. P. 21 a 23; NORDQUIST, Myron H. *United Nations Convention...* Vol. IV. Op. Cit. P. 85 e ss. E sobre a importância da análise de tal dispositivo para compreender a aplicação do

Diante de tal dispositivo, tem-se três requisitos para a aplicação da seção 2 nos casos envolvendo controvérsias de caráter ambiental (nos espaços sob jurisdição nacional<sup>474</sup>): a) a necessidade de haver regras e normas específicas sobre o fato ocorrido; b) que tais normas sejam aplicáveis às partes no caso concreto; c) que estas normas tenham sido estabelecidas pela própria CNUDM, por uma organização internacional ou conferência diplomática competente para tal no âmbito da Convenção<sup>475</sup>.

Sobre tais requisitos, em primeiro lugar, verifica-se a necessidade de normas específicas (*specified international rules*) regulamentando a questão. Existe assim a necessidade de precisão, de regras específicas, que não podem ser vagas ou demasiadamente gerais. Percebe-se aqui o desejo dos Estados de evitar disputas sobre normas imprecisas, muito abertas, que possam ser invocadas como exceções ao direito ou jurisdição soberana do Estado costeiro<sup>476</sup>. Desta maneira, evita-se que qualquer articulado internacional seja passível de ser invocado para a aplicação da seção 2 nas disputas de caráter ambiental nas zonas sob jurisdição nacional. Os Estados partes inseriram esta regra no intuito de restringir que qualquer menção à proteção do meio marinho ou normas extremamente amplas legitimassem a criação obrigatória de um Tribunal Arbitral, por exemplo<sup>477</sup>.

Em segundo lugar, a CNUDM requer que as regras e normas internacionais sejam aplicáveis ao Estado costeiro. Assim, evoca aqui a

---

sistema de gestão de controvérsias para as questões ambientais afirma TREVES, Tullio. *Dispute-Settlement...* Op. Cit. P. 7: “The general rule in Article 286 providing for compulsory settlement of disputes should be read in the light of the limitations set out in Article 297 and of the optional exceptions set out in Article 298. As far as disputes concerning the protection and the preservation of the marine environment are concerned, only Article 297 is relevant, as none of the optional exceptions mentioned in Article 298 are relevant to environmental disputes”.

<sup>474</sup> Exclui-se deste conceito o Alto Mar e a Área. Nestes dois espaços aplica-se a seção 2 independente de qualquer requisito.

<sup>475</sup> Sobre as normas estabelecidas por organismos internacionais, a própria CNUDM em diversas oportunidades remete a competência para atuar e legislar à estas organizações (sobretudo a Organização Marítima Internacional) e conferências diplomáticas. Pode-se citar os artigos: 208, nº 5 (regras relativas à poluição por atividades na plataforma continental); 210, nº 4 (regras relativas à poluição por alijamento); 211, nº 1 (regras relativas à poluição proveniente de embarcações); 216 (execução das regras de execução relativas à poluição por alijamento); 217, nº 1 (execução pelos Estados de bandeira de regras relativas à poluição de navios); e 220, nº 1 (execução pelos Estados costeiros de regras relativas à poluição por navios).

<sup>476</sup> Neste sentido HONG, Nong. *UNCLOS and Ocean Dispute Settlement: Law and Politics in the South China Sea*. Routledge, New York; 2012. P. 91 e 92.

<sup>477</sup> Sobre esta questão, destaca TREVES, Tullio. *Dispute-Settlement...* Op. Cit. P. 7: “It is far from certain that rules which include modern concepts such as ‘best available scientific evidence’, which at the time the Convention was negotiated had not yet become commonly used terms in international environmental law, would be considered as specified rules”.



diferença que surge quando se examina o texto da Convenção – especialmente na Parte XII – entre as regras “aplicáveis” (*applicable*) e os padrões internacionais “geralmente aceitos” (*generally accepted*)<sup>478</sup>. A última expressão denota regras e normas que, mesmo sendo cogentes para a ampla maioria dos Estados, não necessariamente vinculam o país costeiro em questão. Deste modo, a luz do uso do termo “aplicável” é contestável que em um litígio, resultante de um ato pelo Estado costeiro, em violação de uma regra ou padrão internacional concernente à proteção do meio marinho, possa se aplicar a seção 2 da Parte XV. Em outras palavras, um regra geralmente aceita – como o disposto no artigo 211, nº 2, por exemplo – pode não vincular o país ribeirinho e, desta forma, não pode ser apresentada pela outra parte como motivo legítimo para obrigar a aplicação a seção 2<sup>479</sup>.

Em terceiro lugar, há a exigência de que as regras e normas internacionais sejam estabelecidas pela CNUDM “ou por intermédio de uma organização internacional competente ou de uma conferência diplomática de conformidade com a presente Convenção”. Esta parte do dispositivo faz com que para a solução de controvérsias ambientais deve existir, necessariamente, uma previsão legal dos tratados do âmbito da Convenção das Nações Unidas. Tal regra não é nenhuma grande novidade, pelo contrário, vai de encontro com o disposto em outros artigos da CNUDM. Pode-se citar aqui o artigo 288, nº 1 que afirma que os tribunais do artigo 287 tem jurisdição “sobre qualquer controvérsia relativa à interpretação ou aplicação da presente Convenção que lhe seja submetida de conformidade com a presente Parte”<sup>480</sup>. Assim, podem os tribunais aplicar apenas as normas estipuladas na Convenção de 1982 ou, no máximo, para as questões ambientais, os tratados de organizações internacionais ligadas às Nações Unidas, como a OMI (Organização Marítima Internacional)<sup>481 482</sup>.

<sup>478</sup> Sobre esta questão, sobretudo nas disputas sobre os fundos marinhos ver ADEDE, A. O. *The System for Settlement of Disputes Under the United Nations Convention on the law of the sea*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1987, P. 100.

<sup>479</sup> Neste sentido TREVES, Tullio. *Dispute-Settlement...* Op. Cit. P. 8.

<sup>480</sup> CNUDM. Art. 288, nº 1. O nº 2 do mesmo artigo ainda destaca que os tribunais podem interpretar e aplicar as regras de “acordo internacional relacionado com os objetivos da presente Convenção que lhe seja submetida de conformidade com esse acordo”.

<sup>481</sup> Neste sentido NORDQUIST, Myron H. *United Nations Convention...* Vol. IV. Op. Cit. P. 47, que ainda destaca que “For this purpose, the annexes to the Convention constitute an integral part of it (see

Por fim, existe ainda a questão dos procedimentos próprios na solução de controvérsias sobre o meio ambiente marinho. O artigo 287, nº 1, alínea “c” determina que para as questões abordadas no Anexo VIII (pescas, proteção e preservação do meio marinho, investigação científica marinha ou navegação, incluindo a poluição proveniente de embarcações e por alijamento) seja constituído um tribunal arbitral especial<sup>483</sup>.

O primeiro aspecto que se coloca é que os procedimentos no tribunal arbitral especial são os mesmos do tribunal arbitral instituído pelo Anexo VII. Isto é, aplica-se os artigos 4 ao 13 do Anexo VII (Arbitragem) para a solução de controvérsias pela arbitragem especial (Anexo VIII)<sup>484</sup>. Depois, tem-se que ao contrário de arbitragem “normal”, a criação de um tribunal especial não é vinculativa. Se as partes não chegarem ao consenso em instituí-la, a arbitragem especial não pode ser utilizada no caso em questão. Como já visto, apenas a arbitragem pode ser constituída de forma vinculativa e mesmo para os casos de proteção ao meio marinho ou poluição por navios, não existe a previsão de criação de tribunal especial de forma impositiva, prevalece a vontade dos Estados<sup>485</sup>.

Todavia, a possibilidade de instituição deste tribunal arbitral especial é bastante interessante. Primeiramente porque resulta na solução de controvérsias por árbitros especializados. Ou seja, os pareceres e decisões possuem um carácter mais técnico, já que existe uma lista de peritos que

---

article 318), and disputes relating to their interpretation or application will be subject to the same jurisdiction”.

<sup>482</sup> Sobre o papel da OMI na criação destas normas ver ZANELLA, Tiago Vinicius. *O Papel da Organização Marítima Internacional na proteção e prevenção da poluição marítima causada pela navegação internacional*. In: Wagner Menezes; Jorge Mascarenhas Lasmar; Maria de Lourdes Albertini Quaglia. (Org.). *Direito Internacional no Nosso Tempo: desafios, fundamentos e integração*. Arraes Editores, v. 1, p. 179-196, Belo Horizonte; 2013. E ainda, sobre a questão, detaca BLANCO-BAZÁN, Agustín. *IMO interface with the Law of the Sea Convention*. In.: 23rd Annual Seminar of the Center for Ocean Law and Policy. Charlottesville: University of Virginia, 2000: “The global mandate of IMO is implicitly but firmly acknowledged in cases where the expression ‘competent international organization’ is used in singular, in connection with the adoption of international shipping rules and standards in matters concerning safety, efficiency of navigation and the prevention and control of marine pollution from vessels and by dumping”.

<sup>483</sup> Anexo VIII. Art. 1.

<sup>484</sup> Sobre o processo de arbitragem ver ROACH, J. Ashley. *Arbitration Under the law of the sea convention*. In.: MOORE, John Norton. *International Arbitration: Contemporary Issues and Innovations*. P. 135-146, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2013. E também: WOLFRUM, Rüdiger. *Arbitration and the Law of the Sea: A comparison of dispute resolution procedures*. In.: MOORE, John Norton. *International Arbitration: Contemporary Issues and Innovations*. P. 123-134, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2013.

<sup>485</sup> Neste sentido KLEIN, Natalie. *Dispute Settlement...* Op. Cit. P. 57.

podem atuar no caso e que possuem grande conhecimento técnico específico<sup>486</sup>. A competência para elaborar tal lista de peritos depende da demanda em questão: a) em matéria de pescas, compete à Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura (FAO); b) em matéria de proteção e preservação do meio marinho, ao Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA); c) em matéria de investigação científica marinha, à Comissão Oceanográfica Intergovernamental; d) e em matéria de navegação, incluindo a poluição proveniente de embarcações e por alijamento, à Organização Marítima Internacional (OMI)<sup>487</sup>.

Por último, outro aspecto importante da criação desta arbitragem especial diz respeito a possibilidade de determinação dos fatos, conforme artigo 5 do Anexo VIII. As partes podem, em qualquer momento, acordar em solicitar ao tribunal especial a realização de uma investigação para a determinação dos fatos que tenham originado a controvérsia. Tal possibilidade é bastante relevante na medida que em muitos casos a própria disputa é sobre a qualificação da controvérsia como “relativa à proteção do ambiente”. Deste modo, quando existe divergência de pontos de vista entre as partes, pode a arbitragem especial ser convidada a qualificar os fatos. Mesmo não havendo a obrigatoriedade de tal pedido e nem mesmo de concordância o parecer oferecido<sup>488</sup>, tal possibilidade é bastante válida e pode contribuir de forma significativa para a resolução de controvérsias no direito do mar<sup>489</sup>.

---

<sup>486</sup> Neste sentido NORDQUIST, Myron H. *United Nations Convention...* Vol. IV. Op. Cit. P. 441, para o qual “Annex VIII reflects two concerns. On the one hand it recognizes the importance of scientific and technical considerations in the settlement of certain disputes. On the other hand, and of no less importance, it recognizes that the establishment of facts can serve as the basis for the settlement of a dispute”.

<sup>487</sup> Conforme disposto no artigo 2, nº 2 do Anexo VIII. Tal lista está disponível em [http://www.un.org/depts/los/settlement\\_of\\_disputes/experts\\_special\\_arb.htm](http://www.un.org/depts/los/settlement_of_disputes/experts_special_arb.htm). Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>488</sup> O próprio artigo 5, nº 3 do Anexo VIII afirma que tais pareceres são meras “recomendações” e não possuem “força decisória”. Contudo deve “constituir base para um exame pelas partes das questões que originaram a controvérsia”.

<sup>489</sup> Neste sentido, afirma TREVES, Tullio. *Dispute-Settlement...* Op. Cit. P. 8: “These special arbitral tribunals may also be requested to carry out fact-finding activities and make non-binding suggestions on the basis of the facts so determined, the findings on facts remaining conclusive as between the parties to dispute”.

## Capítulo IV – Os tratados internacionais de proteção do ambiente marinho e seus efeitos sobre terceiros Estados

O objetivo deste capítulo IV é analisar os efeitos dos tratados sobre terceiros não signatários, sobretudo no que diz respeito aos tratados internacionais de proteção do ambiente marinho. Para tal, o presente capítulo está dividido em três partes: a primeira com um enquadramento geral sobre a questão; a segunda na qual será analisada a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar e seus efeitos sobre terceiros; e a terceira relativa aos tratados de proteção do meio marinho e seus pretensos efeitos em relação a terceiros Estados. Nesta última será realizado um estudo de caso do Acordo de 1995 e seus efeitos. Desta maneira, será investigado como operam os tratados em relação à terceiros, analisando-se em especial os textos de proteção do meio marinho. A intenção deste capítulo é servir como base, fundamento para a posterior análise dos tratados internacionais que criam restrições à livre navegação para a proteção do meio marinho.

### 4.1. Enquadramento – Os tratados internacionais e o princípio da *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*.

Um dos princípios basilares de todo o direito internacional é o da *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*, pelo qual um tratado não gera efeitos para produzir direitos ou obrigações aos Estados não signatários<sup>490</sup>. Isto é, em relação à terceiros não membros, os tratados são *res inter alios acta*<sup>491</sup>. Este princípio determina que os Estados só estão vinculados aos acordos que

---

<sup>490</sup> Neste sentido BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações sobre a produção de efeitos dos tratados de proteção do ambiente no espaço marinho*. In.: Estudos em homenagem ao Professor Doutor Sérvulo Correia. Vol. IV, P. 301-341, Coimbra Editora, Coimbra; 2010, P. 302 e ss.; FERRI, Nicola. *Trade measures for conservation of fisheries and third states: an evolutionary trend in international law*. Tese de doutoramento. Università degli Studi di Milano-Bicocca; 2012, P. 1 e ss.; PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de...* Op. Cit. P. 245 e ss.; MIRANDA, Jorge. *Curso de...* Op. Cit., P. 77; DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito...* Op. Cit., P. 239. Ainda, para uma análise geral ver, entre outros, FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties and the law of treaties*. In.: Max Planck Yearbook of United Nations Law, Vol. 6, P. 37-137; Kluwer Law International; Netherlands; 2002.

<sup>491</sup> Ou, na expressão completa: *res inter alios acta allis nec prodest nec nocet*.

expressamente consentirem, preservando-se assim a sua autonomia da vontade<sup>492</sup>.

Tal princípio, de origem consuetudinária<sup>493</sup>, encontra-se positivado na Convenção de Viena sobre os Direito dos Tratados, de 1969<sup>494</sup>, no artigo 34º, que estabelece: “um tratado não cria obrigações nem direitos para um terceiro Estado sem o seu consentimento”<sup>495</sup>. Esta regra, por ser uma norma estruturante do direito internacional<sup>496</sup>, determina que a produção de efeitos dos tratados em terceiros depende necessariamente do consentimento destes Estados.

Além da disposição convencional, a jurisprudência internacional tem sistematicamente reafirmando sua existência e aplicação<sup>497</sup>. Não por acaso, já em 1960, no quinto relatório sobre os direito dos tratados da ILC (International Law Commission), Gerald Fitzmaurice afirmava que este princípio era tão evidente que não eram necessárias maiores digressões em sua defesa, pois já encontrava-se consolidado no direito internacional<sup>498</sup>. Ou,

<sup>492</sup> Sobre a questão, resume FERRI, Nicola. *Trade measures...* Op. Cit. P. 1: “The principle of *pacta tertiis* basically acknowledges voluntarism as a fundamental trait of international law and it has been recognized in states’ practice to an extent that its existence has never been questioned”.

<sup>493</sup> Neste sentido, por todos, FRANCKX, Erik. *Pacta Tertiis and the Agreement for the Implementation of the Provisions of the United Nations Convention on the Law of the Sea of 10 December 1982 Relating to the Conservation and Management of Straddling Fish Stocks and Highly Migratory Fish Stocks*. FAO. Legal Office Papers, Vol. 8; 2000, P. 5.

<sup>494</sup> CVDT. Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados – Vienna Convention on the Law of Treaties, 23 de Maio de 1969 (versão brasileira publicada no Diário Oficial da União em 15/12/2009).

<sup>495</sup> Pode-se citar aqui também o artigo 2, nº1 da CVDT: g) “parte” significa um Estado que consentiu em se obrigar pelo tratado e em relação ao qual este esteja em vigor; h) “terceiro Estado” significa um Estado que não é parte no tratado;” Para uma análise sobre cada disposição da CVDT a respeito dos efeitos ver FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 39-46.

<sup>496</sup> Neste sentido BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 304; CAHIER, Philippe. *Le problème des traités a l’égard des États tiers*. Recueil des Cours da Académie de Droit International, vol. 143, P. 589-736; 1974, P. 616.

<sup>497</sup> Historicamente, já em 1926 a Corte Permanente de Justiça Internacional (CPJI) decidia que: “A treaty only creates law as between the States which are parties to it; in case of doubt, no rights can be deduced from it in favour of third States”. (Acórdão nº 7 de 25 de maio de 1925. *German Interests in Polish Upper Silesia* [Germ. v. Pol.] 1926 P.C.I.J. [ser. A] No. 7 [May 25], Par. 82.). Disponível em [http://www.worldcourts.com/pcij/eng/decisions/1926.05.25\\_silesia.htm](http://www.worldcourts.com/pcij/eng/decisions/1926.05.25_silesia.htm). Acesso em 20 de junho de 2016. Para um estudo mais detalhado sobre as jurisprudências neste sentido, ver FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 84-136; CAHIER, Philippe. *Le problem...* Op. Cit. P. 612-615.

<sup>498</sup> ILC. Yearbook of the International Law Commission. Vol. II. Documents of the twelfth session including the report of the Commission to the General Assembly. 1960, Par. 10, P. 84. Disponível em [http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes\(e\)/ILC\\_1960\\_v2\\_e.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes(e)/ILC_1960_v2_e.pdf). Acesso em 20 de junho de 2016: “*Pacta tertiis nee nocent nee prosunt* - The general principles referred to in this paragraph, which constitute the foundation of the rules of treaty law relating to third States, are so fundamental, self-evident and well-known, that they do not really require the citation of much authority in their support. They derive, at any rate as concerns the question of obligation, from the general principle of consent as being the foundation of the treaty obligation”.

como destaca Christos L. Rozakis, este princípio “tem acompanhado a operação dos tratados desde tempos imemoriais”<sup>499</sup>.

No entanto, a Convenção de Viena de 1969 traz em seu bojo algumas situações em que um tratado pode gerar direitos ou obrigações sobre terceiros<sup>500</sup>. Em primeiro lugar, no artigo 35, a Convenção aborda os tratados que criam obrigações para terceiros não signatários. Determina o texto convencional que os tratados podem gerar efeitos para produzir obrigações a terceiros, desde que este aceite “expressamente, por escrito, essa obrigação”<sup>501</sup>. Ou seja, existe a necessidade de expresse consentimento, nomeadamente por escrito<sup>502</sup>. Em segundo lugar, tem-se no artigo 36 a possibilidade de tratados gerarem efeitos para produzir direitos à terceiros não membros. Para tal, basta que as parte do tratado, por meio de alguma disposição convencional, atribuam direitos ao Estado não signatário, que deve consentir: “presume-se o seu consentimento até indicação em contrário, a menos que o tratado disponha diversamente”<sup>503</sup>. Assim, basta a presunção de consentimento para o tratado criar direitos à terceiros. Ou seja, o tratado pode criar direitos até o momento em que o Estado não signatário se posicione contra e não aceite estas prerrogativas criadas<sup>504</sup>.

Desta forma, em resumo, o consentimento do terceiro Estado, seja nas obrigações ou nos direitos, é imprescindível. Pode-se inclusive aludir que estes efeitos não surgem do tratado, mas de uma espécie de acordo colateral<sup>505</sup> entre os Estados parte e o terceiro não membro. Esta é inclusive a disposição do artigo 37 da CVDT, que determina: a) para as obrigações: só podem ser revogadas com o consentimento das partes e do terceiro Estado;

---

<sup>499</sup> ROZAKIS Christos L., *Treaties and Third States: A Study in the Reinforcement of the Consensual Standards in International Law*, ZaoRV, Vol. 35; 1975, P. 4. Tradução do autor. Original: “has accompanied the operation of treaties since time immemorial”.

<sup>500</sup> Sobre a questão, CHINKIN, Christine. *Third parties in International Law*. Clarendon Press, Oxford, 1993, P. 40 e 41; FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 54 e 55, que afirma que na prática, as vezes, é bastante difícil diferenciar entre obrigações e direitos.

<sup>501</sup> CVDT. Art. 35.

<sup>502</sup> Sobre a questão ver NAPOLETANO Guido. *Some remarks on treaties and third states under the Vienna convention on the law of treaties*. The Italian Yearbook of International Law, vol. 3, 1977, P. 82 e 83.

<sup>503</sup> CVDT. Art. 36.

<sup>504</sup> Sobre a questão ver FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 51 a 55.

<sup>505</sup> Expressão utilizada, entre outros, por PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de...* Op. Cit. P. 246; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de...* Op. Cit. P. 268; DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick; PELLET, Alain. *Direito Internacional...* Op. Cit. P. 249.

b) para os direitos: não podem ser revogados pelas partes sem o consentimento do terceiro Estado<sup>506</sup>.

Em suma, a produção de efeitos dos tratados sobre terceiros fica dependente do consentimento destes, independente do momento em que se dá<sup>507</sup>. Neste véis, levando-se em conta a disciplina jurídica do direito internacional, não existem regras obrigatórias quanto ao modo de adesão ou consentimento à um regime convencional<sup>508</sup>. Assim, os terceiros Estados podem consentir com os efeitos das obrigações ou direitos explicitamente, como por escrito, ou implicitamente, através de um comportamento<sup>509</sup>. Entretanto, este consentimento deve ser manifesto e inequívoco, não sendo admitido sua presunção<sup>510</sup>.

Pode-se citar como um modo de aceitação implícita de obrigações por terceiros de tratados que não tenham ratificado, o artigo 5, nº 4 da Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição Causada por Navios (MARPOL 73/78)<sup>511</sup>: “Com respeito a navios de Governos não contratantes da Convenção, as Partes deverão aplicar as exigências da presente Convenção tanto quanto for necessário para assegurar que nenhum tratamento mais favorável foi dado, a tais navios”<sup>512</sup>. Deve-se então ter em conta, em primeiro lugar, que o texto convencional regula, entre outros, o acesso ao porto por navio estrangeiro; e em segundo lugar, que a própria

<sup>506</sup> Sobre a questão ver ROZAKIS Christos L., *Treaties and...* Op. Cit. P. 21-27; FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 56 e 57.

<sup>507</sup> Sobre a questão, afirma BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 304: “Esse consentimento pode ter lugar no momento em que se gera o acordo subjacente ao compromisso internacional ou ser expresso num momento posterior à sua negociação, assinatura, manifestação do consentimento a estar vinculado ou entrada em vigor para as outras partes”.

<sup>508</sup> Neste sentido ROZAKIS Christos L., *Treaties and...* Op. Cit. P. 5; ou, como lecionam PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de...* Op. Cit. P. 174: “[...] nenhuma razão parece haver para que o Direito Internacional não aceite a validade dos tratados verbais e até dos tratados tácitos ou implícitos”.

<sup>509</sup> Neste sentido NAPOLETANO Guido. *Some remarks...* Op. Cit. P. 86-89; BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 304-305.

<sup>510</sup> Sobre a questão, destaca BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 305-306: “Mas, importa sublinhá-lo, seja a manifestação do consentimento explícita ou implícita, a vontade do Estado tem de ser manifesta e inequívoca no sentido de estar vinculado ao compromisso internacional concreto. Nestes termos, o consentimento a estar vinculado não pode ser presumido, nomeadamente tendo em consideração a participação em compromissos internacionais semelhantes ou anteriores, haja ou não identidade das partes contratantes”.

<sup>511</sup> MARPOL 73/78. Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição Causada por Navios, 1973 e Protocolo de 1978. (versão brasileira promulgada através do Decreto nº 2.508 de 4 de março de 1998).

<sup>512</sup> MARPOL 73/78. Art. 5º, nº4. Exemplo citado também por BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 305, cit. 20.

MARPOL 73/78 determina que o Estado costeiro pode recusar a entrada nos seus portos por navios que não atenderam “às disposições da presente Convenção”<sup>513</sup>. Deste modo, pode-se interpretar a entrada de navios de Estados não signatários da convenção em portos estrangeiros de países membros, como a aceitação implícita deste tratado internacional, com suas obrigações e direitos<sup>514</sup>. Ademais, deve-se destacar que a MARPOL 73/78 está incluída nas regras internacionais “geralmente aceitas” do artigo 211 da CNUDM<sup>515</sup>.

Questão completamente diversa, diz respeito ao dever de todos os terceiros de respeitarem os tratados celebrados entre outros Estados<sup>516</sup>. Por tratar-se de uma obrigação *erga omnes*, é dever de toda a sociedade internacional respeitar e não interferir na execução dos tratados celebrados entre outros Estados<sup>517</sup>. Pode-se exemplificar a questão com os tratados bilaterais de demarcação de fronteiras. Nestes casos, todos os terceiros possuem o dever de respeitar os limites tracejados pelos países em questão. Todavia, deve-se ter em mente que tal situação não constitui uma exceção ao princípio da *pacta tertiis*, pois trata-se apenas de um efeito difuso do tratado que deve ser respeitado por todos os sujeitos de direito internacional em razão da sua oponibilidade *erga omnes*<sup>518</sup>.

<sup>513</sup> MARPOL 73/78. Art. 5º, nº 3.

<sup>514</sup> Neste sentido, BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 305, cit. 20; HANDL, Günther. *Regional arrangements and third state vessels: is the pacta tertiis principle being modified*. In.: RINGBOM, Henrik (edit.), *Competing norms in the law of the marine environmental protection – Focus on ship safety and pollution prevention*. Kluwer Law International, London – The Hague – Boston, 1997, P. 221-222, que trata da questão da “no more favorable treatment” (NMFT); FITZMAURICE, Malgosia. *Expression of consent to be bound by a treaty as developed in certain environmental treaties*. In.: KLABBERS, Jan e LEFEBER (edits). *Essays on the law of treaties. A collection of essays in honour of Bert Vierdag*. Martinus Nijhoff Publishers, The Hague / Boston / London, 1998, P. 78-79.

<sup>515</sup> Neste sentido BIRNIE, Patricia W.; BOYLE, Alan E.; REDGWELL, Catherine. *International Law and the Environment*. Oxford University Press, 3rd Ed, Oxford; 2009. P. 267.

<sup>516</sup> Neste sentido PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de...* Op. Cit. P. 246; MIRANDA, Jorge. *Curso de...* Op. Cit., P. 79; ROZAKIS Christos L., *Treaties and...* Op. Cit. P. 2; ou, como resume BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 303: “Com efeito, sendo a capacidade de concluir vinculações internacionais uma das prerrogativas da subjectividade internacional, a produção de efeitos destes compromissos não deverá ser entravada por aqueles que neles não participam, na medida em que na situação oposta se estaria em presença de uma interferência ilegítima na sua autonomia de actuação”.

<sup>517</sup> Sobre a questão ver TELES, Patrícia Galvão. *Obligations...* Op. Cit. P. 73-137; 1996; TAMS, Christian J. *Enforcing Obligations Erga Omnes in International Law*. Cambridge University Press; Reino Unido; 2005.

<sup>518</sup> Neste sentido PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de...* Op. Cit. P. 247; ou ainda MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de...* Op. Cit. P. 266-267, que denomina tais situações como “Efeito difuso de reconhecimento de uma situação jurídica objetiva”.



Há, entretanto, outras pretensas situações que poderiam ser entendidas como exceções à *pacta tertiis*, nomeadamente<sup>519</sup>: a cláusula da nação mais favorecida<sup>520</sup>; o artigo 103<sup>521</sup> e o artigo 2º, nº 6<sup>522</sup> da Carta das Nações Unidas; e os chamados tratados objetivos<sup>523</sup>. Contudo, em nenhuma das situações pode-se entender que há uma real exceção ao princípio de que os tratados só geram efeitos às partes contratantes<sup>524</sup>. O que existe, em geral, são particularidades que não devem ser confundidas com a possibilidade dos tratados produzirem efeitos relevantes para terceiros<sup>525</sup>.

Deste modo, em resumo, temos que o princípio da *pacta tertiis nec nocent nec prosunt* não comporta qualquer exceção. Isto é, para que um tratado possa produzir efeitos para gerar obrigações ou direitos à terceiros não signatário, há, necessariamente, que haver o consentimento deste, seja explícito ou implícito.

<sup>519</sup> Não iremos aqui analisar com profundidade cada caso, uma vez que o objetivo é investigar especificamente os efeitos em terceiros Estados apenas dos tratados internacionais de proteção do ambiente marinho. Esta primeira parte do capítulo justifica-se para enquadrar a temática de modo geral. Para análise geral sobre todos estes aspectos ver BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 307-314.

<sup>520</sup> Sobre a questão ver USTOR, Endre. *Most-favoured-nation clause*. In.: Yearbook of the International Law Commission, Vol. II, P. 199-242; 1970, P. 204 e ss.; SCHWARZENBERGER, Georg. *International Law as applied by international courts and tribunals*. Vol. III, Stevens & Sons, Londres; 1986, P. 243 e ss.

<sup>521</sup> Sobre a questão ver BERNHARDT, Rudolf. *Article 103*. In.: SIMMA, Bruno (edit.), *The Charter of the United Nations. A commentary*. 2 ed, vol. II, Oxford University Press, Oxford – New York; 2002, P. 1292-1302; CONFORTI, Benedetto. *The Law and Practice of the United Nations*. Martinus Nijhoff Publishers, 3º ed., Netherlands; 2005, P. 10 e ss.; MACDONALD, Ronald. *The Charter of the United Nations as a World Constitution*. In.: SCHMITT, Michael N. (Edits.) *International Law Across the Spectrum of Conflict: Essays in Honour of Professor L.C. Green On the Occasion of His Eightieth Birthday*. International Law Studies - Volume 75, P. 263-300; 2000.

<sup>522</sup> Sobre a questão ver VITZTHUM, Wolfgang Graf. *Article 2 (6)*. In.: SIMMA, Bruno (edit.), *The Charter of the United Nations. A commentary*. 2 ed, vol. II, Oxford University Press, P. 140-148, Oxford – New York; 2002; FASSBENDER, Bardo. *UN Security Council Reform and the Right of Veto: A Constitutional Perspective*. Kluwer Law International, Netherlands; 1998, P. 90-114; CONFORTI, Benedetto. *The Law and...* Op. Cit. P. 128-129.

<sup>523</sup> Sobre a questão ver FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 44, 66-83; RAYFUSE, Rosemary Gail. *Non-Flag State Enforcement in High Seas Fisheries*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2004, P. 84 e ss.; CHINKIN, Christine. *Third parties...* Op. Cit. P. 35 e ss.; WALDOCK, Humphrey. *Third Report on the law of treaties*. ILC Yearbook, Vol II; 1964, P. 26-33.

<sup>524</sup> Neste mesmo sentido, em termos gerais, BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 336-341; ou ainda, como destacam PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. *Manual de...* Op. Cit. P. 247: “[...] em matéria de efeitos dos tratados quanto a terceiros, a regra *res inter alios acta* só admite as exceções constantes na CV”.

<sup>525</sup> Sobre a questão, afirma BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 337: “A regra *pacta tertiis nec nocent nec prosunt* não comporta qualquer exceção, não fazendo sentido referir a potencialidade dos tratados concluídos pelos Estados para produzirem efeitos em relação a terceiros, dado que os exemplos comumente referenciados se limitam a ser formas específicas de produção de efeitos em relação às partes”.

#### 4.2. A produção de efeitos da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar sobre terceiros

Antes de tratar em específico da produção de efeitos sobre terceiros dos tratados de proteção do ambiente marinho, tem-se a necessidade de se analisar os efeitos da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar sobre Estados não signatário, como os Estados Unidos. Tal análise se faz fundamental em razão da importância do texto na regulação do direito do mar e, consequentemente, na proteção do meio marinho. Neste sentido, as dúvidas sobre a produção de efeitos da CNUDM sobre terceiros Estados tiveram início logo após a sua assinatura em 10 de dezembro de 1982<sup>526</sup>.

Iniciados os trabalhos da III Conferência sobre o Direito do Mar, foi estabelecido pelas partes que as questões deveriam ser debatidas e as decisões ocorreriam por meio de consenso, utilizando para um *Gentleman Agreement*, que foi incorporado como modelo de negociação ao regulamento geral da conferência<sup>527</sup>. Ainda, decidiu-se que as matérias seriam deliberadas e aprovadas em bloco, utilizando-se para isso do método do *package deal*<sup>528</sup>. O processo de negociação não se deu de forma pacata, uma vez que haviam diversos interesses em jogo, além do extenso conjunto de temas a serem decididos para chegar a um texto final consensual, que agradasse a todos, e com pretensa aplicação universal, para todos<sup>529</sup>. Ademais, a utilização do

<sup>526</sup> Neste sentido, resume FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 109: "In general, at least at the time of signing, the legal status of the 1982 LOS Convention vis-a-vis third states caused concern".

<sup>527</sup> Sobre o processo de elaboração da CNUDM ver TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 24-29; ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar territorial...* Op. Cit. P. 180-250; ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 86-92; DUPUY, René-Jean. *L'ocean...* Op. Cit.; KOH, Tommy, T. B.; JAYAKUMAR, Shnmungan. *The negotiating...* Op. Cit.

<sup>528</sup> Sobre o modelo negociação, suas vantagens e desvantagens ver EUSTIS, Robert D. *Procedures and Techniques of Multinational Negotiation: The LOS III Model*. 17 Va. J. Int'l L. 217; 1977; CAMINOS, Hugo; MOLITOR Michael R. *Progressive development of international law and the package deal*. The American Journal of International Law, Vol. 79, nº 4, P. 871-890; 1985; ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar...* Op. Cit. P. 198-200; Sobre a necessidade de se utilizar o método do *package deal*, afirmou o embaixador do Peru Arias Schreiber, falando em nome do Grupo dos 77 na 183ª reunião plenária da 11ª sessão, em 22 de setembro de 1982: "In negotiating and adopting the [Law of the Sea] Convention, the Conference had borne in mind that the problems of ocean space were closely interrelated and had to be dealt with as a whole. The "package deal" approach ruled out any selective application of the Convention". UN Doc. A/CONF.62/SR.183, at 3-4 (prov. 1982). Disponível em [http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawofthesea-1982/docs/vol\\_XVII/a\\_conf-62\\_sr-183.pdf](http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawofthesea-1982/docs/vol_XVII/a_conf-62_sr-183.pdf). Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>529</sup> Nestes sentido, destaca BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit., P. 194: "A Convenção tem na sua origem dois objectivos muito ambiciosos. Por um lado, conseguir transformar numa vinculação internacional unitária uma extraordinariamente extensa agenda, em que se incluíam praticamente todos os assuntos relacionados com a utilização dos oceanos em tempo de paz. E, por

*package deal* tornou o processo muito lento e sujeito a articulações através de instrumentos políticos, em detrimento dos aspectos jurídicos e técnicos, permitindo que qualquer grupo mais ou menos organizado pudesse bloquear a tomada de decisão<sup>530</sup>. Vale destacar que em razão deste formato de negociação a CNUDM não aceita nenhum tipo de reserva<sup>531</sup>.

Desta forma, o processo de elaboração da Convenção de Montego Bay foi bastante demorado: iniciou-se em 1973 e, após 11 sessões, muitos debates e discussões, terminou em 1982<sup>532</sup>. Nos dias em que ficou aberta para assinaturas, a CNUDM obtém 119 rubricas<sup>533</sup>, batendo um recorde histórico e consagrando o texto como o de maior adesão de todo o direito internacional<sup>534</sup>. No dia final reservado para as assinaturas, em 09 de dezembro de 1984, a Convenção já contava com 159<sup>535</sup>.

Não obstante esta aparente impressão de completa adesão ao texto convencional, os Estados industrializados não assinaram a CNUDM. É o caso, por exemplo, dos Estados Unidos, Alemanha, Reino Unido<sup>536</sup>. Estes, além de não assinarem, deixaram claro que não o fariam em razão das significativas mudanças no regime jurídico dos fundos marinhos, o que não lhes agradava<sup>537</sup>.

No entanto, para que este novo regime tivesse eficácia, era fundamental a participação destes Estados desenvolvidos por diversos

---

outro lado, fazê-lo de uma forma consensual, de modo a criar um regime que pudesse vir a ter participação e aplicação universais”.

<sup>530</sup> Neste sentido CAMINOS, Hugo; MOLITOR Michael R. *Progressive...* Op. Cit. P. 886-887; EUSTIS, Robert D. *Procedures and...* Op. Cit. P. 217.

<sup>531</sup> CNUDM. Art. 309.

<sup>532</sup> A CNUDM teve 130 votos a favor, 17 abstenções e 4 votos contrários (Estados Unidos da América, Israel, Turquia e Venezuela). Neste sentido ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar...* Op. Cit. P. 208.

<sup>533</sup> Entre 6 e 10 de dezembro de 1982, a Convenção foi assinada por 117 Estados, pela delegação das ilhas Cook e da Namíbia.

<sup>534</sup> Neste sentido ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar...* Op. Cit. P. 208; ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 339.

<sup>535</sup> Dados do Escritório do representante especial do secretário-geral para o direito do mar. Disponível em [http://www.un.org/depts/los/doalos\\_publications/LOSBulletins/bulletinpdf/bulE4.pdf](http://www.un.org/depts/los/doalos_publications/LOSBulletins/bulletinpdf/bulE4.pdf).

<sup>536</sup> Neste sentido ANDREOLA Susana Cordenonsi. *Fundos Marinhos: regulamentação pelo Direito internacional*. Juruá, Curitiba; 2010, P. 120; ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar...* Op. Cit. P. 208-209; WOOD, Michael. *International Seabed Authority: The First Four Years*. Max Planck Yearbook of United Nations Law, Vol 3, P. 173-241; Heidelberg; 1999, P. 179.

<sup>537</sup> Sobre a questão, resume WOOD, Michael. *International...* Op. Cit. P. 179: “But it was soon clear that the Convention, as adopted, would not secure the participation of industrialized States because of the provisions for deep seabed mining”. Ainda, afirma BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit., P. 226: “A raiz desse desacordo residia numa construção projectada com objectivos primordialmente ideológicos, sem qualquer relação com os parâmetros correntes de exploração dos recursos naturais não vivos existentes nesse espaço”.

motivos. Primeiro, seriam eles os principais contribuintes e financiadores do regime<sup>538</sup>. Segundo, para a implementação desta nova ordem jurídica aplicável à Área, eram necessários que todos os Estados a aceitassem, sobretudo os desenvolvidos, com o risco de diferentes regulamentos sendo aplicáveis ao mesmo espaço marinho. Este motivo leva a outras consequências que impossibilitariam a aplicação, por exemplo, do princípio do Patrimônio Comum da Humanidade<sup>539</sup>. Não há como aplicar tal princípio a apenas algumas nações enquanto outras exploram a região livremente, sem a regulamentação inerente ao princípio<sup>540</sup>.

O artigo 308 da CNUDM determinou que a “Convenção entra em vigor 12 meses após a data de depósito do sexagésimo instrumento de ratificação ou de adesão”<sup>541</sup>. No dia 16 de novembro de 1993 a Guiana deposita a 60ª ratificação junto ao Secretário Geral da ONU, o que colocava a questão da entrada em vigor da CNUDM em um ano<sup>542</sup>. A sociedade internacional deparou-se então com um dilema: ou a Convenção entrava em vigor como estava, sem a participação dos Estados industrializados e sem a efetividade necessária; ou encontrava-se uma solução para alcançar a universalidade na

<sup>538</sup> Neste sentido PLATZODER, Renate. *Substantive Changes in a Multilateral Treaty Before its Entry into Force: The Case of the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea*. *European Journal of International Law*, nº3, vol. 4, P. 390-402; 1993, P. 391.

<sup>539</sup> Sobre a questão ver ANDERSON, David H. *Resolution and Agreement Relating to the Implementation of Part XI of the UN Convention on the Law of the Sea: A General Assessment*. *ZaoRV*, vol. 55, P. 275-289; 1995, P. 278; GUNTRIP, Edward. *The common heritage of mankind: an adequate regime for managing the deep seabed? The common heritage of mankind*. *Melbourne Journal of International Law*, Vol. 4, Issue 2; P. 376-405; 2003; WOOD, Michael. *International...* Op. Cit. P. 174 e ss.

<sup>540</sup> E, mesmo após o Acordo de 1994, a efetivação deste princípio passou a ser relativizada por alguns doutrinadores. Pode-se destacar aqui a opinião de TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A Nova Dimensão do Direito Internacional Público*. Vol. 1, Instituto Rio Branco, Brasília; 2003. p. 117: “O exame do Acordo sobre a Implementação da Parte XI da Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar à luz do princípio do Patrimônio Comum da Humanidade e do regime originalmente definido na Convenção de Montego Bay revela de maneira cândida que, após o Acordo de 1994, o conceito jurídico de patrimônio comum da humanidade, pelo menos em relação à Área, sofreu um grande abalo, um esvaziamento significativo que o aproximou em muito do antigo conceito de *res communis omnium* do Direito Romano”. Nossa opinião, como destacada em ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 338 é que “o Acordo de 1994 pode ser classificado como um texto que casou um esvaziamento substancial no princípio de Patrimônio Comum da Humanidade”, mas não afastou este princípio como uma norma estruturante do Direito do Mar para os fundos marinhos.

<sup>541</sup> CNUDM. Art. 308.

<sup>542</sup> Sobre a questão, destaca FERRI, Nicola. *Trade measures...* Op. Cit. P. 92: “Due to the conflict of interests between developing states and maritime powers during UNCLOS III - which was not limited to issues related to fisheries - it took twelve years for the LOSC to enter into force, an event that happened one year after the date of deposit of the sixtieth instrument of ratification”.

participação, de forma a salvaguardar o regime jurídico geral instituído pela CNUDM aos oceanos<sup>543</sup>.

A solução apresentada foi um dos melhores exemplos de pragmatismos que o sistema internacional poderia encontrar<sup>544</sup>. Em termos teóricos, um texto de difícil qualificação perante o direito internacional vigente<sup>545</sup>. Na prática, uma solução eficaz que resolveu o problema da falta de adesão dos Estados industrializados e universalizou definitivamente a CNUDM<sup>546</sup>. A fórmula adotada não foi nem a adoção de uma nova convenção sobre o direito do mar – ou pelo menos relativo aos fundos marinhos – nem a revisão da Convenção de 1982, mas um texto anexo com interpretações à Parte XI da CNUDM: o Acordo relativo à Implementação da Parte XI da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, assinado em 3 de junho de 1994 na cidade de Nova York<sup>547</sup>. Foi apenas após a adoção deste acordo que a CNUDM conseguiu a ratificação das maiores potências e uma real efetividade no sistema internacional<sup>548</sup>. Antes do Acordo

<sup>543</sup> Sobre a questão, resume WOOD, Michael. *International...* Op. Cit. P. 174: “The original Part XI regime effectively precluded industrialized States from joining the Convention for more than a decade, putting at risk the whole project for a modern constitution for the oceans”.

<sup>544</sup> Neste sentido BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit., P. 225.

<sup>545</sup> Sobre a questão MARTINS, Ana Maria Guerra. *O Acordo relativo à aplicação da Parte XI da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar de 1982 na óptica do Direito dos Tratados*. Revista Jurídica, nº 24, P. 21-51; 2001, P. 32-51.

<sup>546</sup> Neste sentido NADAN, Satya N. *The efforts undertaken by the United Nations to ensure universality of the convention*. In.: MILES, Edward L; TREVES, Tullio (eds) *The Law of the Sea: New worlds, new discoveries*. Law of the Sea Institute, P. 349-378, Honolulu; 1993, P. 352.

<sup>547</sup> Para um estudo mais aprofundado sobre o Acordo de 1994 ver BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit., P. 225-252; MARTINS, Ana Maria Guerra. *O Acordo...* Op. Cit.; TREVES, Tullio. *The Agreement completing the UN Law of the Sea Convention: formal and procedural aspects*. In.: NORDQUIST, Myron H; MOORE, John Norton (eds.) *Entry Into Force of the Law of the Sea Convention*. Kluwer Law International, P. 99-118, Netherlands; 1995; OXMAN, Bernard H. *The agreement and the Convention*. AJIL, vol. 88, nº 4, P. 687-696; 1994; ou ainda, sobre as consequências do Acordo de 1994, como destacamos em ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 341: “De forma expressa o texto limita-se a criar interpretações e condições para a aplicação da Parte XI. Na prática, altera de forma substancial a regulamentação relativa à Área. Neste sentido, o Acordo de 1994 pode ser classificado como um texto que casou um esvaziamento substancial no princípio de Patrimônio Comum da Humanidade”.

<sup>548</sup> Neste sentido, resume ANDERSON, David H. *Resolution and...* Op. Cit. P. 289: “The Agreement has quickly attracted signatures or support for provisional application from all the significant industrialised states, as well as from significant developing states, including several parties to the Convention”. Ou ainda, como afirma FERRI, Nicola. *Trade measures...* Op. Cit. P. 94: “The importance of the Agreement in facilitating the ratification process of the LOSC has been crucial, as per the expectations of the UN Secretary General which had conducted technical consultations between 1990 and 1993 to promote universal participation to the LOSC”.

de 1994, a participação na Convenção praticamente se resumia aos Estados em desenvolvimento, com exceção talvez da Islândia<sup>549</sup>.

Atualmente 168 Estados já ratificaram a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar<sup>550</sup>, englobando em seu ordenamento jurídico a grande partes de países da sociedade internacional e, sobretudo, quase todos os Estados mais desenvolvidos – destacando-se, mais uma vez, a ausência dos EUA<sup>551</sup>. Todavia, a questão que se colocou logo após o fim da III Conferência das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, que deu origem a CNUDM, com todos os seus problemas, em especial a falta de adesão dos Estado industrializados, ainda permanece<sup>552</sup>. Isto é, resta saber se os terceiros Estados, que ainda não são signatários da Convenção de Montego Bay, sofrem os efeitos deste texto convencional para possuírem direitos e deveres perante o direito internacional criado pela CNUDM<sup>553</sup>.

Em primeiro lugar, nota-se que a Convenção de 1982 traz em seu articulado, por inúmeras vezes, algumas expressões que podem dar a entender que o texto se aplica a todos os Estados, mesmo os não signatários: “*all States*”<sup>554</sup>, “*any State*”<sup>555</sup> e “*every State*”<sup>556</sup>. Tais expressões, utilizadas em detrimento de “*States Parties*”, podem levar a crença de que a CNUDM possui dispositivos que se aplicam a todos os Estados, gerando efeitos para criar direitos ou obrigações a terceiros<sup>557</sup>.

Como analisado anteriormente, segundo a Convenção de Viena de 1969, os tratados internacionais podem gerar obrigações (Art. 35) ou direitos (Art. 36) para terceiros. Para isto, resumidamente, existe a necessidade da

<sup>549</sup> Neste sentido BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit., P. 231.

<sup>550</sup> Dados disponíveis em [http://www.un.org/Depts/los/reference\\_files/chronological\\_lists\\_of\\_ratifications.htm#AgreementfortheimplementationoftheprovisionsoftheConventionrelatingtotheconservationandmanagementofstraddlingfishstocksandhighlymigratoryfishstocks](http://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm#AgreementfortheimplementationoftheprovisionsoftheConventionrelatingtotheconservationandmanagementofstraddlingfishstocksandhighlymigratoryfishstocks).

<sup>551</sup> Neste sentido ANDERSON, David H. *Resolution and...* Op. Cit. P. 289; GUNTRIP, Edward. *The common heritage...* Op. Cit. P. 386 e ss.

<sup>552</sup> Neste sentido FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 109 e ss.

<sup>553</sup> Sobre a questão, questiona-se BUTLER, William. E. *Custom, treaty, State practice and the 1982 Convention*. Marine Policy, Vol.12, issue 3, P. 182-186; 1988, P. 185: “How may non-parties to the 1982 Convention be affected by interpretations of the Convention?”

<sup>554</sup> CNUDM. Arts. 17, 52, 58, 61 nº 5, 79 nº 1, 86, 87 nº 1 e 2, 100, 108 nº 1, 109 nº 1, 112 nº 1, 116, 117, 119 nº 2, 141, 205, 217 nº 7, 238, 256, 257, 260, 274, 276 nº 2.

<sup>555</sup> CNUDM. Arts. 62 nº4, 95, 96, 100, 101, 105, 108 nº 2, 109 nº 2, 119 nº 3, 216, 217 nº 6, 218 nº 3, 223, 228 nº 2, 297 nº 3, 301.

<sup>556</sup> CNUDM. Arts. 3, 90, 91, 94, 98, 99, 105, 113, 114, 115, 211 nº 3.

<sup>557</sup> O maior defensor de tal tese é LEE, Luke T. *The Law of the Sea Convention and Third States*. The American Journal of International Law, Vol. 77, nº. 3, P. 541-568; 1983.

intenção do tratado em gerar tais efeitos e também, necessariamente, o consentimento do Estado terceiro, seja explicitamente, como por escrito, ou implicitamente, através de um comportamento<sup>558</sup>.

Dito isto, a utilização das expressões gerais – como “*all States*” – “todos os Estados” – pela CNUDM, pode indicar que o texto teve a intenção de gerar efeitos para todos os Estados, signatários ou não<sup>559</sup>. Contudo, em geral, ficou demonstrado que não era a intenção dos Estados gerar tais obrigações, muito menos direitos aos não membros<sup>560</sup>. Tal disposição fica clara no discurso do embaixador do Peru Arias Schreiber, falando em nome do Grupo dos 77 – que na verdade acabou por incluir cerca de 120 Estados – na 185ª reunião da Terceira Conferência das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, em 10 de dezembro de 1982, dia final das assinaturas da CNUDM: “[...] que a negociação e aprovação deste tratado como um pacote indivisível exclui a possibilidade de sua implementação seletiva e que nenhum Estado pode reivindicar que as novas regras e direitos estabelecidos pela Convenção são aplicáveis a esse Estado, se não é uma parte da Convenção”<sup>561</sup>.

Além disso, interpretar a utilização destas expressões gerais como um convite para terceiros Estados obterem direitos ou obrigações perante o texto convencional seria ignorar as regras de interpretação de tratados, sobretudo o artigo 31 da CVDT<sup>562</sup>. As expressões gerais utilizadas no contexto da

<sup>558</sup> Neste sentido NAPOLETANO Guido. *Some remarks...* Op. Cit. P. 86-89; BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 304-305.

<sup>559</sup> Neste sentido LEE, Luke T. *The Law of...* Op. Cit. P. 544-553.

<sup>560</sup> Neste sentido SCHWEISFURTH, Theodor. *International Treaties and Third States*. ZaoRV, Vol. 45, P. 653-674; 1985, P. 672; FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 109.

<sup>561</sup> Disponível em [http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawofthesea-1982/docs/vol\\_XVII/a\\_conf-62\\_sr-185.pdf](http://legal.un.org/diplomaticconferences/lawofthesea-1982/docs/vol_XVII/a_conf-62_sr-185.pdf). Acesso em 20 de junho de 2016. P. 22, par. 157. Tradução do autor. Original: “that the negotiation and adoption of this treaty as an indivisible package excludes the possibility of its selective implementation and that no State can claim that the new rules and rights established by the Convention apply to that State if it is not a party to the Convention”. Todavia, vale destacar que houve algumas declarações de Estados ao assinar a CNUDM a favor dos efeitos sobre terceiros Estados. Como destaca LEE, Luke T. *The Law of...* Op. Cit. P. 548: “Among the declarations submitted pursuant to Article 310 of the Convention to date, only that of Iran specifically denies ‘third states’ rights to certain provisions of the Convention, including those of transit passage through Straits”.

<sup>562</sup> Sobre a questão, afirma SCHWEISFURTH, Theodor. *International Treaties...* Op. Cit. P. 672-673: “This seems to be a rather contrived argumentation, too contrived to be convincing. In trying to ascertain the “intent” of the parties to the treaty only from some circumstances of its conclusion, and only from unilateral instruments (speeches and declarations), Lee disregards the rules of treaty interpretation as laid down in Art.31 et seq. of the Vienna Convention”.

CNUDM “e à luz de seu objetivo e finalidade”<sup>563</sup> – como “todos os Estados” – não podem ser interpretadas como uma oposição à expressão “Estados Partes”, mas sim às expressões “Estados costeiros”, “Estados sem litoral”, “Estados arquipelágicos”, “Estados em desenvolvimento”. Quando a Convenção se refere à “todos os Estados” está fazendo menção aos países sujeitos ao texto, ou seja, à todos os signatários, independente de serem interiores, em desenvolvimento, arquipélagos ou outro <sup>564</sup>. Qualquer entendimento contrário seria uma afronta, desde logo, a ideia do *package deal* e da proibição de reservas da CNUDM. Isto porque seria inviável a Convenção criar apenas algumas obrigações ou direitos à terceiros e não vincular estes Estados a integralidade do texto convencional<sup>565</sup>.

Em segundo lugar, pode-se argumentar que a CNUDM, de certa forma e em alguns aspectos, pode ser entendida como um tratado objetivo<sup>566</sup>. Estes tratados podem ser, resumidamente, entendidos como aqueles que criam situações jurídicas objetivas ou regimes objetivos que produzem perante toda a sociedade internacional o efeito de exortação de reconhecimento<sup>567</sup>. Em outras palavras, seriam aqueles tratados que, em função de sua natureza e finalidade, criariam obrigações de efeito *erga omnes* gerando efeitos de – para além de respeitar o disposto no tratado e não impedir seu cumprimento pelos signatários – reconhecimento e cumprimento das disposições

<sup>563</sup> CVDT. Art. 31, nº 1.

<sup>564</sup> Neste sentido SCHWEISFURTH, Theodor. *International Treaties...* Op. Cit. P. 672-673.

<sup>565</sup> Neste sentido SCHWEISFURTH, Theodor. *International Treaties...* Op. Cit. P. 673; WOLFRUM, Rüdiger. *The legal order for the seas and oceans*. In.: NORDQUIST, Myron H; MOORE, John Norton (eds.) *Entry Into Force of the Law of the Sea Convention*. Kluwer Law International, P. 161-190, Netherlands; 1995, P. 169, que afirma (note 49, P. 182): “The *package deal* approach has been regarded as a corollary of the *pacta tertiis nec docent nec present rule*”.

<sup>566</sup> Neste sentido LEE, Luke T. *The Law of...* Op. Cit. P. 565. Sobre a questão destaca ARROW, Dennis W. *Seabeds, Sovereignty And Objective Regimes*. In.: Fordham International Law Journal. Volume 7, Issue 2, P. 169-243; 1984, P. 169-170: “Nevertheless, the argument will undoubtedly be maintained by some that broad participation in the UNCLOS regime, or some intrinsic characteristic of the treaty itself, will have rendered it, at some point in time, an ‘objective regime’ capable of binding third-party non signatory states (probably including the United States) without their consent”. Em sentido próximo, afirma VUKAS, Budislav. *L’utilisation pacifique de la mer, dénucléarisation et désarmement*. In.: VUKAS, Budislav. *The Law...* Op. Cit. P. 176: “Parmi les traités représentant des ‘régimes objectifs’, on cite ceux qui ont trait à la navigation dans les canaux et les détroits, à la démilitarisation et la neutralisation et à l’exploitation d’espaces marins”.

<sup>567</sup> Sobre o conceito, destaca FERRI, Nicola. *Trade measures...* Op. Cit. P. 129-130: “The concept of objective regimes originated in the works of the ILC relating to the law of treaties in connection to the existence of treaties that were capable to create obligations and rights for third states. It appeared already as a very controversial topic “the Commission considered whether treaties creating so- called ‘objective regimes’, that is, obligations and rights valid *erga omnes*, should be dealt with separately as a special case”.



convencionais<sup>568</sup>. Tal conceito tem sido particularmente utilizado para enquadrar alguns tratados relativos ao regime jurídico dos espaços internacionais<sup>569</sup>, como é o caso do Tratado Antártico<sup>570</sup>. Porém, para além disso, em seu âmbito têm-se incluído tratados de desmilitarização de territórios específicos<sup>571</sup>, a liberdade de navegação marítima e em rios internacionais ou a regulamentação de vias de comunicação internacionais, como alguns estreitos<sup>572</sup>.

O tema dos tratados objetivos é bastante complexo e com grandes consequências para o direito internacional. Se entendido de maneira ampla e sem restrições, estes tratados podem significar uma grave relativização ao princípio da *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*<sup>573</sup>. Diante disso, nos preparativos e discussões para a elaboração do texto da Convenção de Viena sobre o Direito do Tratados de 1969 verificou-se a possibilidade de inclusão de um artigo referente ao tema<sup>574</sup>. Contudo, por maioria, decidiu-se

<sup>568</sup> Para um maior aprofundamento no conceito e demais questões relativas aos regimes objetivos ver, entre outros: SALERNO, Francesco. *Treaties Establishing Objective Regimes*. In.: CANNIZZARO, Enzo. *The Law of Treaties Beyond the Vienna Convention*. P. 225-243. Oxford University Press, Oxford – New York; 2011; FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 44, 66-83; SUBEDI, Surya P. *The Doctrine of Objective Regimes in International Law and the Competence of the United Nations to Impose Territorial or Peace Settlements on States*. German Yearbook of International Law, Vol. 37, P. 162-205; 1994.

<sup>569</sup> Neste sentido BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 312; RAGAZZI, Maurizio. *The concept of international obligations erga omnes*. Clarendon Press, Oxford; 1997, P. 37 a 41; ROZAKIS Christos L., *Treaties and...* Op. Cit. P. 11.

<sup>570</sup> Sobre a questão ver SIMMA, Bruno. *The Antarctic Treaty as a Treaty providing for an 'Objective Regime'*. Cornell Int'l L.J., Vol. 19, P. 189-209; 1986; FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 121-137; CHARNEY, Jonathan I. *The Antarctic system and customary international law*. In.: SCOVAZZI, Tullio, FRANCIONI, Francesco. *International Law for Antarctica*. Martinus Nijhoff Publishers, P. 51-101, Netherlands; 1996, P. 62 e ss.; Em termos gerais, sobre o direito internacional e o continente antártico, ver SCOVAZZI, Tullio, FRANCIONI, Francesco. *International Law for Antarctica*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1996.

<sup>571</sup> Como, por exemplo, é o caso das Ilhas Aaland. Sobre a questão ver HANNIKAINEN, Lauri. *The continued validity of the demilitarised and neutralised status of the Aaland Islands*. Zaoerv, vol. 54, P. 614-651; 1994.

<sup>572</sup> Sobre a questão, por todos, afirma FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 66: “There is also a third theory that applies to a particular type of treaties such as establishing freedom of navigation in international rivers and in maritime waterways; treaties which provide for neutralisation or demilitarisation of particular territories or areas; or possibly the Antarctic Treaty. This category is considered by some lawyers as belonging to a special category of so-called ‘objective regimes’.”

<sup>573</sup> Neste sentido TAMS, Christian J. *Enforcing Obligations Erga Omnes in International Law*. Cambridge University Press; Reino Unido; 2005, P. 81; FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 72 e ss.;

<sup>574</sup> Sobre a questão, ver SCHWEISFURTH, Theodor. *International Treaties...* Op. Cit. P. 665 e ss.; ROZAKIS Christos L., *Treaties and...* Op. Cit. P. 9 e ss.; FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 72 e ss.; O texto do artigo proposto por WALDOCK, Humphrey. *Third Report...* Op. Cit. P. 26 foi: “Article 63. - Treaties providing for objective regimes: A treaty establishes an objective régime when it appears from its terms and from the circumstances of its conclusion that the intention of the parties is to create in the general interest general obligations and rights relating to a particular region,

não inserir os tratados objetivos no texto e não tratá-los com um regime diferente das demais convenções internacionais<sup>575</sup>. Este posicionamento demonstra a real dificuldade da sociedade e do direito internacional em excepcionar o princípio da *pacta tertiis*.

Neste sentido, os tratados que criam estes regimes objetivos, para gerar efeitos sobre terceiros, precisam, necessariamente, do consentimento destes<sup>576</sup>. Seja explícito ou implícito. Por exemplo, ao utilizar um estreito internacional regularmente, o Estado demonstra sua aceitação pelo regime jurídico imposto àquele espaço marítimo e fica sujeito a respeitar suas regras e normas de navegação<sup>577</sup>. Não se pode admitir que estes tratados objetivos criem explicitamente direitos e, sobretudo, obrigações à terceiros que não as aceitem<sup>578</sup>. Isto, todavia, não quer dizer que os terceiros Estados não possuam o dever de respeitar o tratado celebrado entre as partes<sup>579</sup>.

De todo modo, a caracterização geral da Convenção sobre Direito do Mar como um tratado objetivo é de difícil sustentação. Não se pode, de modo algum, argumentar que a CNUDM, em sua totalidade cria um regime objetivo para todos os mares e espaços marítimos. Isto porque a Convenção cria normas para além de regular espaços marítimos internacionais. Pode-se alegar então que partes da texto criariam regimes objetivos. Todavia, tal argumentação contraria sobremaneira a ideia consensual do *package deal*.

---

State, territory, locality, river, waterway or to a particular area of sea, seabed or air space; provided that the parties include among their number any State having territorial competence with reference to the subject matter of the treaty, or that any such State has consented to the provision in question”.

<sup>575</sup> Sobre a questão, destaca ROZAKIS Christos L., *Treaties and...* Op. Cit. P. 9: “The rejection of the idea of accepting into the domain of positive international law the theoretical notion of ‘objective regimes’ constitutes a very good indication of the Commission’s feelings as to the proper role of treaties in the domain of current international relations”.

<sup>576</sup> Neste sentido, reusme FITZMAURICE, Malgosia. *Third parties...* Op. Cit. P. 74 “The effectiveness of an objective regime on third states is conditioned upon their consent, which may be express, or may be implied through acquiescence by its refraining to manifest its opposition within a specified period from the deposit of a treaty with the Secretary-General of the United Nations”.

<sup>577</sup> Sobre a questão, as palavras de BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 313 são bastante ilustrativas: “Com efeito, ao actuarem em consonância com a regulamentação convencional existente - por exemplo, a relativa à utilização de um canal internacional - os Estados estão a demonstrar que a aceitam. O que significa que, a partir de então, devem passar a respeitá-la em todas as situações em que possam ter um interesse relevante na regulamentação jurídico-internacional em causa”.

<sup>578</sup> Como resume SCHWEISFURTH, Theodor. *International Treaties...* Op. Cit. P. 666: “Thus treaties establishing ‘objective regime’ cannot be considered as exceptions to Arts. 34-38 of the Vienna Convention”.

<sup>579</sup> Não se pode, de forma alguma, confundir os dois institutos. Como resume BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 303: “Questão distinta da da produção de efeitos em relação a terceiros é a obrigação genérica que impende sobre todos os Estados de respeitarem os tratados que tenham sido concluídos por terceiros Estados [...]”

Além disso, a Convenção contém disposições que indicam que ela não teve a intenção de tentar criar um regime objetivo geral com seu texto normativo: a necessidade de ratificação, de um número mínimo de participantes, a possibilidade de denúncia do tratado, a impossibilidade de reservas<sup>580</sup>.

Diante deste quadro geral, entendemos que a CNUDM não gera efeitos para criar obrigações ou direitos para Estados terceiros<sup>581</sup>. A não ratificação da Convenção de 1982 isenta o Estado de qualquer obrigação perante o texto e, em especial, não cria nenhum direito para o terceiro não signatário. Noutros termos, ou o Estado se vincula à CNUDM, com todas as suas obrigações e direitos, ou não se pode lhe exigir o cumprimento do tratado, nem lhe conceder nenhum benefício por esta razão<sup>582</sup>.

Por outro lado, atualmente, a Convenção de Montego Bay já encontra-se, em grande parte, vinculada diretamente ao direito consuetudinário<sup>583</sup>. Diversas disposições convencionais já formam costume internacional, com capacidade para vincular terceiros Estados ou até mesmo toda a sociedade internacional<sup>584</sup>. Diante disso, o temor pela falta de universalidade da CNUDM após sua assinatura, ou mesmo após entrar em vigor, perde importância no atual desenvolvimento do direito do mar. Assim, apenas de não gerar efeitos para criar obrigações ou direitos sobre terceiros, em

<sup>580</sup> Sobre a questão, afirma ARROW, Dennis W. *Seabeds...* Op. Cit. P. 227, que ainda afirma “UNCLOS, as a result, is unlikely ever to be recognized as an ‘objective regime’ except by way of obiter dicta in a future decision which will undoubtedly be more narrowly explicable based on UNCLOS prospective status as customary international law”.

<sup>581</sup> Neste mesmo sentido KOLODKIN A. L.; ANDRIANOV V. V.; KISELEV V. A. *Legal implications of participation or non-participation in the 1982 Convention*. Marine Policy, vol. 12, issue 3, P. 187-191; 1988, P. 190 e ss.; BUTLER, William. E. *Custom, treaty...* Op. Cit. P. 185 e ss.;

<sup>582</sup> Como afirmou Tommy Koh, que presidiu a III Conferência das Nações Unidas sobre o Direito do Mar: “although the Convention consists of a series of compromises, they are for an integral whole. This is why the Convention does not provide for reservations. It is therefore, not possible for States to pick what they do not like. In international law, as in domestic law, rights and duties go hand in hand. It is therefore, legally impermissible to claim rights under the Convention without being willing to assume the correlative duties”. United Nations Convention on the Law of the Sea, United Nations Publication, sales n°. E. 83. V. 5, 1983, XXXVI.

<sup>583</sup> Sobre a questão ver ONG, David M. *International environmental law's customary dilemma: betwixt general principle and treaty rules*. In.: The Irish Yearbook of international law. Vol. 1, P. 3-60, Hart Publishing; Oxford - Portland - Oregon; 2008; HARRISON, James. *Making the Law of the Sea: A Study in the Development of International Law*. Cambridge University Press, Cambridge; 2011, P. 48; BERNHARDT, Rudolf. *Custom and Treaty in the Law of the Sea*. Recueil des Cours de L'Académie de droit international de La Haye. Vol. 205, P. 252-329; 1987; SIOUSSOURAS, Petros. *The formation of customary rights in the international law of the sea: The case of land-locked States*. In.: Revue Hollénique de droit International. Editions Sakkoulas, P. 299-317, Grecia; 2001.

<sup>584</sup> Pode-se citar aqui a questão da liberdade dos mares já analisada no Capítulo I desta tese que, em nossa opinião, inclusive já superou o enquadramento como um costume universal, sendo entendida, atualmente, como um *jus cogens*.

diversos aspectos – sobretudo os mais relevantes – a Convenção de 1982 colaborou para criar um regime de direito consuetudinário internacional que regula a utilização dos mares pela sociedade internacional<sup>585</sup>.

#### **4.3. Os tratados de proteção do meio marinho e seus pretensos efeitos em relação a terceiros Estados**

O mar – em especial o alto mar – é, talvez, o ambiente mais propício para que os tratados possam gerar efeitos a terceiros não signatários<sup>586</sup>. Isto ocorre basicamente por duas razões: em primeiro lugar, em função de sua natureza jurídica<sup>587</sup>, o alto mar não está suscetível a qualquer apropriação, imposição de jurisdição ou soberania<sup>588</sup>; em segundo lugar, em matéria de proteção ambiental, trata-se de um meio em que as medidas – lê-se tratados – só são realmente eficazes quando cumpridas por todos os Estados interessados<sup>589</sup>. Isto é, não gera nenhum efeito protetivo e de conservação se, por exemplo, dois Estados celebram um tratado de proteção e regulação da capacidade máxima de pesca de determinada espécie, enquanto um terceiro, não membro, pesca acima da capacidade de reprodução dessa espécie.

Desta forma, de um lado temos o princípio da lei de pavilhão, na qual, regra geral, aplica-se sobre qualquer embarcação em alto mar, apenas a

<sup>585</sup> Tal disposição não se confunde de forma alguma com os efeitos sobre terceiros dos tratados internacionais. Pelo contrário, como determina o artigo 38 da CVDT, 1969: “Nada nos artigos 34 a 37 impede que uma regra prevista em um tratado se torne obrigatória para terceiros Estados como regra consuetudinária de Direito Internacional, reconhecida como tal”.

<sup>586</sup> Neste sentido FRANCKX, Erik. *Pacta Tertiis...* Op. Cit. P. 7; FERRI, Nicola. *Trade measures...* Op. Cit. P. 10; LOSA, Jorge Pueyo. *Derecho del Mar y libertad de pesca. Sobre las organizaciones regionales de ordenación pesquera y el Acuerdo de 1995*. In.: LOSA, Jorge Pueyo; URBINA, Julio Jorge. *La cooperacion internacional en la ordenacion de los mares y oceanos*. P. 159-183, Iustel, Madri; 2009, P. 165.

<sup>587</sup> Sobre a questão ver, por todos, MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Alto...* Op. Cit. P. 13-20. Nosso entendimento pode ser encontrado em ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 233-239;

<sup>588</sup> Neste sentido, resume GUEDES, Armando M. Marques. *Direito do Mar*. Ed. Coimbra, 2º edição; Coimbra; Portugal; 1998, P. 249: “[...]o Alto Mar [esta] aberto a todas as nações, nenhum Estado podia legitimamente pretender submeter qualquer parte dele à sua soberania”

<sup>589</sup> Neste sentido BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 328; e ainda, resumidamente, ZANELLA, Tiago Vinicius. *Água de Lastro: um problema ambiental global*. Juruá, Curitiba; 2010, P. 33: “É notório, quando estudamos as questões ambientais de caráter global, que nenhum país é capaz de tratar e resolver os problemas ambientais sozinho. Todos os Estados estão envolvidos e somente com a cooperação de todos, as questões ambientais globais poderão ser resolvidas de maneira mais eficaz.”

legislação do seu Estado de bandeira<sup>590</sup>. Regra geral – não obstante o direito de visita em determinadas situações específicas – nenhum terceiro pode intervir na atuação de um navio estrangeiro em alto mar para lhe impor sua jurisdição<sup>591</sup>. Por outro lado, temos que o espaço marítimo, sobretudo o alto mar, necessita de uma proteção maior, que ultrapasse o velho princípio para efetivamente gerar os efeitos esperados<sup>592</sup>.

Em termos práticos, independente da posição do terceiro Estado, a conclusão de tratados multilaterais que estabelecem normas de direito internacional do ambiente podem necessitar de uma resposta coletiva. Assim, alguns autores afirmam que o princípio da *pacta tertiis* pode não ser tão rigoroso como se acreditava<sup>593</sup>. Deste modo, quando se trata da proteção do meio marítimo, pode-se argumentar, num primeiro momento, que existe a necessidade de excepcionar a *pacta tertiis*, através de mecanismos jurídico-internacionais que gerem efeitos sobre terceiros.

Todavia, estaríamos diante de uma produção de direito internacional criada por alguns Estados com o fim de estabelecer normas a terceiros, independentemente do seu consentimento. Assim, não se pode afirmar que existe uma real excepcionalização da *pacta tertiis*, mas tão somente efeitos convencionais reflexos em relação à terceiros. Os Estados não estão realmente obrigados a cumprir disposições de tratados que não são signatários. O que se pretende é influenciar estes terceiros a seguir as normas e regras de proteção do meio marinho, mas não obrigá-los a cumprir as disposições<sup>594</sup>.

Não se vislumbra, nos tratados internacionais, nem na jurisprudência, uma evolução tão significativa do direito internacional a ponto de superar a

<sup>590</sup> Neste sentido, como determinou o TIDM no *The M/V "SAIGA" (No. 2) Case (Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea)*, 1 de julho de 1999, par. 65: "Determination of the criteria and establishment of the procedures for granting and withdrawing nationality to ships are matters within the exclusive jurisdiction of the flag State". Ver ainda CNUDM. Art. 90, n° 1. Sobre a questão ver BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit. P. 609-615; Ainda, sobre as restrições à liberdade dos mares em geral, as práticas proibidas e as possibilidades de interferências em alto mar ver ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 262-276.

<sup>591</sup> Neste sentido, por todos, HANDL, Günther. *Regional arrangements...* Op. Cit. P. 228-229.

<sup>592</sup> Neste sentido FERRI, Nicola. *Trade measures...* Op. Cit. P. 9-10; FRANCKX, Erik. *Pacta Tertiis...* Op. Cit. P. 7.

<sup>593</sup> Neste sentido, CHINKIN, Christine. *Third parties...* Op. Cit. P. 138, afirma que a Convenção de Viena "was drafted in a sufficiently flexible way to allow future development of international law"; na mesma linha HANDL, Günther. *Regional arrangements...* Op. Cit. P. 221, que destaca que o princípio da *pacta tertiis* pode aceitar exceções.

<sup>594</sup> Neste sentido BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 315.

autonomia da vontade e a liberdade soberana de cada Estado, para o vincular sem seu consentimento. Mesmo nos casos de proteção ambiental marinha, não se pode admitir que um tratado possa realmente gerar efeitos para criar obrigações ou direitos à terceiros sem a sua aceitação. Tal possibilidade geraria poder a um grupo de Estados, mais ou menos organizados, de criar normas aplicáveis a outros que não as consintam. Estas possibilidade de alguns países vincularem, através de tratados internacionais, terceiros Estados, traria uma enorme insegurança jurídica, no modelo atual de desenvolvimento do direito internacional. Seria uma superação inaceitável, pelo menos neste momento e atual de desenvolvimento internacional, do princípio da autonomia da vontade dos Estados e uma afronta insuperável de sua soberania.

O que se pretende, então, é unicamente influenciar o comportamento de terceiros Estados. Esta influência ocorre, sobretudo, no processo de normatização dos espaços fora da jurisdição estatal e, em especial, nas matérias de proteção ambiental. Isto em razão da necessidade de envolvimento dos terceiros sob pena de invalidar o regime jurídico de proteção ambiental. Assim, para a efetividade desta influência, há a necessidade de algum elemento de ligação entre os Estados, a fim de que o comportamento de determinado país consiga gerar o efeito esperado de guiar a conduta do terceiro de modo efetivo<sup>595</sup>.

#### **4.3.1. O Acordo de 1995 e seus efeitos sobre terceiros**

Diante do exposto, a análise de um caso prático se faz fundamental, a fim de investigarmos se, na prática internacional, os tratados de proteção do marinho não superam o princípio da *pacta tertiis* para gerar obrigações ou direitos à terceiros. Para tal, talvez o melhor documento a ser analisado seja o Acordo para Implementação das Disposições da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar de 10 de dezembro de 1982 sobre a Conservação e Ordenamento de Populações de Peixes Transzonais e de

---

<sup>595</sup> Neste sentido BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 316-317, que destaca: “Isso significa, como é evidente, que a eficácia dos efeitos reflexos de regime convencional está dependente da existência de uma qualquer conexão com o terceiro Estado, nomeadamente na existência de uma relação entre o Estado parte e o Estado não parte. Caso contrário, a influência que possa ter na modelação dos comportamentos de terceiros será muito diminuta, na medida em que estará na dependência exclusiva da sua vontade de colaborar”.

Populações de Peixes Altamente Migratórios<sup>596</sup> – Acordo de 1995 – que foi assinado em Nova York em agosto de 1995, sob os auspícios das Nações Unidas<sup>597</sup>.

O principal objetivo deste acordo é dar efetividade às regras da CNUDM no que diz respeito à pesca em alto mar, sobretudo incentivando e regulamentando a cooperação internacional sobre a questão. A Convenção de 1982 se limita a termos gerais, a criar um “regime quadro” para a proteção ambiental dos mares. Fica então a encargo, de um lado, da sociedade internacional de celebrar acordos específicos para a prevenção de cada tipo de poluição marítima e proteção dos recursos naturais; e, de outro lado, fica também a responsabilidade de cada Estado efetivar, na sua legislação interna, o controle da degradação ambiental dos mares e da responsabilização dos infratores<sup>598</sup>.

Deste modo, o Acordo de 1995 vem para efetivar e regulamentar de forma mais precisa o regime jurídico da pesca em alto mar. Todavia, como destaca Fernando Loureiro Bastos: “A conclusão do Acordo de 1995 não pode ser considerada, contudo, como um ponto final na disputa sobre o conteúdo da liberdade de pesca no alto mar”<sup>599</sup>. Pelo contrário, o Acordo é o ponto de partida para uma maior efetivação da proteção dos recursos pesqueiros nesta zona marítima.

A questão que se coloca é saber se o Acordo de 1995 ultrapassa o princípio da *pacta tertiis* para atingir terceiros. Para tal, uma análise mais detalhada nos seus articulados se faz necessária. Em primeiro lugar, neste contexto, o artigo 8, nº 4, mesmo não fazendo parte da seção do Acordo que trata da cumprimento e execução (Parte VI), merece atenção. Este dispositivo introduz a ideia geral de que o acesso aos recursos pesqueiros em uma determinada região do alto mar é restrito aos Estados que são membros de uma organização de gestão das pescarias sub-regionais ou

<sup>596</sup> Utiliza-se a versão brasileira deste acordo, promulgada através do decreto nº 4.361, de 5 de setembro de 2002.

<sup>597</sup> Para uma análise mais aprofundada do Acordo de 1995, seu enquadramento e normatização, ver BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit., P. 685 a 694.

<sup>598</sup> Neste sentido, entre outros: VUKAS, Budislav. *International Law and the Pollution of the Sea*. In.: VUKAS, Budislav. *The Law...* Op. Cit. P. 226; LOUKA, Elli. *International Environmental...* Op. Cit. P. 167; ANTUNES, Nuno Marques. *Estudos em...* Op. Cit. P. 25.

<sup>599</sup> BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 330.

regionais; ou para aqueles que concordam em aplicar a conservação e as medidas de gestão instituídas por tal organização; ou ainda na ausência dessa organização regional, participar em acordos de conservação e gestão inseridos diretamente entre as partes interessadas<sup>600</sup>.

A primeira vista, esta disposição parece excepcionar o *pacta tertiis* ao criar obrigações e deveres aos Estados não membros, como a impossibilidade de exploração dos recursos. Todavia, tal interpretação, além de afrontar o direito dos tratados, vai contra o basilar princípio da liberdade dos mares. Embora o artigo em questão use apenas o termo “Estados” – em detrimento de “Estados partes” – sua aplicação fica restrita aos signatários do Acordo de 1995. Isto é, fora do estrito âmbito convencional, esta disposição deve permanecer ineficaz, uma vez que dificilmente pode ser considerada como fazendo parte direito consuetudinário<sup>601 602</sup>.

Em segundo lugar, o artigo 17, único dispositivo da Parte IV (Não-Membros e Não-Participantes), numa primeira leitura, pode dar a entender que cria obrigações a terceiros Estado quando afirma: a) que um Estado que não seja membro de uma organização ou acordo regional não será liberado da obrigação de cooperar, em conformidade com a Convenção de 1982 e o presente Acordo, na conservação dos recursos pesqueiros<sup>603</sup>; b) que esse terceiro Estado não autorizará suas embarcações explorarem as populações de peixes sujeitas às medidas de conservação estabelecidas por essa

<sup>600</sup> Acordo de 1995. Art. 8, nº 4. Sobre este dispositivo, afirma BROTONS, Antonio Remiro (et. al.). *Derecho Internacional*. Tirant lo Blanch, 2007. P. 985: “se trata de una autentica provocación normativa que hace temblar principios fundamentales del Derecho de los Tratados, y las libertades de la alta mar, atendiendo a la satisfacción de un designio superior, que impone la cooperación”.

<sup>601</sup> Neste sentido FRANCKX, Erik. *Pacta Tertiis...* Op. Cit. P. 14; FREESTONE, David; MAKUCH, Zen. *The New International Environmental Law of Fisheries: The 1995 United Nations Straddling Stocks Agreement*. Yearbook of International Environmental Law, Vol. 7, Issue 1, P. 3-51; 1996, P. 34 para quem este artigo “would only be binding on parties to the [1995] Agreement, *inter se*”. Em sentido contrário DeLONE, Elizabeth. *Improving the management of the Atlantic tuna: The duty to strengthen the ICCAT in light of the 1995 Straddling Stocks Agreement*. New York University Environmental Law Journal, Vol. 6, Issue 3, P. 656 – 673; 1996. P. 633-634: “Non-parties to the Agreement may not fish within the area of the organization's jurisdiction. This provision is crucial as it affirmatively denies the legitimacy of the principle of freedom of the high seas and effectively puts an end to the inefficient and harmful free-rider problem.

<sup>602</sup> Num viés jurisprudencial sobre a questão, o TIDM no Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v. Japan; Australia v. Japan), Provisional Measures, mesmo considerando o aumento de captura pelos Estados não partes (par. 76), decidiu que apenas as três partes estavam vinculadas ao acordo regional e deveriam submeter a decisão de mérito a um tribunal arbitral. Todos os documentos disponíveis em <http://www.TIDM.org/index.php?id=62&L=1AND1%3D1>. Acesso em 20 de junho de 2016. Sobre o caso, ver ANDO, Nisuke. *The Southern Bluefin...* Op. Cit.

<sup>603</sup> Acordo de 1995. Art. 17, nº 1.



organização ou acordo regional<sup>604</sup>; c) que os Estados que forem membros destas organizações ou acordos regionais, poderão solicitar aos navios pesqueiros de terceiros que cooperem plenamente na implementação das medidas de conservação e ordenamento estabelecidas por essa organização ou acordo<sup>605</sup>.

Entretanto, em nenhum momento o Acordo de 1995 traz reais obrigações à terceiros. Trata-se, como destacam Peter Örebech, Ketill Sigurjonsson e Ted Mcdorman<sup>606</sup>, de mera semântica, sem a capacidade, ou a intenção, de gerar efeitos sobre não signatários. Pelo contrário, a intenção aqui é influenciar estes terceiros Estados. Como o próprio artigo 17, nº 4 deixa claro, os Estados membros dessas organizações ou acordo regionais “tomarão medidas compatíveis com o presente Acordo e com o direito internacional para coibir as atividades de embarcações que comprometam a eficácia de medidas sub-regionais ou regionais de conservação e ordenamento”<sup>607</sup>. Isto é, os Estados membros poderão apenas tomar medidas para dissuadir os terceiros de praticar atividades exploratórias prejudiciais ao meio marinho. Além disso, quando o texto determina que tais medidas devem respeitar o Acordo de 1995, bem como o direito internacional geral, impõem que deve-se sempre ter em mente, entre outros, o respeito ao princípio da jurisdição exclusiva do Estado da bandeira<sup>608</sup>.

Em terceiro lugar, o artigo 21 constitui a pedra angular da parte relativa ao cumprimento e execução do Acordo de 1995, e talvez até mesmo de todo o acordo como tal<sup>609</sup>. Isto porque possibilita a fiscalização, em qualquer área

<sup>604</sup> Acordo de 1995. Art. 17, nº 2.

<sup>605</sup> Acordo de 1995. Art. 17, nº 3.

<sup>606</sup> ÖREBECH, Peter; SIGURJONSSON, Ketill; MCDORMAN, Ted. *The 1995 United Nations Straddling and Highly Migratory Fish Stocks Agreement: Management, Enforcement and Dispute Settlement*. The International Journal of Marine and Coastal Law, vol.13, Issue 2, P. 119-141; 1998, P. 124: “such language is designed to create obligations for non-parties to the 1995 Agreement, but mere semantics cannot overcome the principle that treaties are only binding upon ratifying states”.

<sup>607</sup> Acordo de 1995. Art. 17, nº 4.

<sup>608</sup> Neste sentido BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 332, que ainda destaca na note 88: “Daqui resulta que, em conformidade com a Convenção de 1982, os Estados que pescam no alto mar só estão obrigados a respeitar as limitações à liberdade de pesca que constam do Direito Internacional costumeiro e dos compromissos internacionais a que aceitaram expressamente vincular-se em particular quando se esteja em presença de acordos internacionais de âmbito regional”.

<sup>609</sup> Neste mesmo sentido COLBURN, Jamison E. *Turbot Wars: Straddling Stocks, Regime Theory, and a New U.N. Agreement*. Journal of Transnational Law and Policy, vol. 6, P. 323-366, Spring, 1997, P. 335 descreve o artigo 21 como “a pivotal evolutionary development of the international legal order of fisheries”.

de alto mar, de uma embarcação de pesca de um Estado Parte por um navio de outro Estado<sup>610</sup>. Contudo, o texto deixa claro que esta fiscalização apenas pode ser realizada em embarcações de “outro Estado Parte do presente Acordo” e não de terceiros. Em outras palavras, dada a definição fornecida pelo Acordo de “Estados Partes”<sup>611</sup>, a possibilidade de fiscalização em alto mar de navios que arvoem bandeira de outro Estado signatário, não contraria o princípio da *pacta tertiis*. Isto em razão da necessidade do Estado aceitar esta possibilidade, se vinculando ao Acordo de 1995<sup>612</sup>.

Em quarto lugar, temos o artigo 23 que permite – como também obriga – o Estado do porto a “inspecionar documentos, equipamentos de pesca e o produto da pesca a bordo de embarcações de pesca quando essas embarcações estiverem voluntariamente atracadas em seus portos ou terminais em alto-mar”<sup>613</sup>. Ainda, os Estados do porto poderão proibir atracagens e baldeações quando se tiver determinado que o produto da pesca foi obtido de uma maneira que compromete a eficácia de medidas de conservação dos recursos de pesca em alto mar<sup>614</sup>. Este controle pelo Estado do porto com relação a assuntos de pesca tem sido rotulado como um grande avanço jurisdicional do Acordo de 1995<sup>615</sup>. Todavia, aqui também, não se pode classificar como uma real superação do *pacta tertiis*. O estudo do controle e jurisdição do Estado do Porto, em todas suas acepções,

<sup>610</sup> Acordo de 1995. Art. 21, nº 1.

<sup>611</sup> Acordo de 1995. Art. 2. (a): “A expressão ‘Estados Partes’ se refere a Estados que acordaram em observar o disposto no presente Acordo e para os quais o Acordo está em vigor”.

<sup>612</sup> Neste sentido FRANCKX, Erik. *Pacta Tertiis...* Op. Cit. P. 17, para o qual “[...] the ascertainment that the consensual nature of international law has been fully respected by Art. 21 (1). States are only bound by what they freely committed themselves to. For states only party to the 1982 Convention, the exclusive jurisdiction of the flag state will continue to apply”; Ainda, neste mesmo sentido OXMAN, Bernard H. *The International Commons, the International Public Interest and New Modes of International Lawmaking*. In.: DELBRÜCK, J. (ed.) *New Trends in International Lawmaking: International ‘Legislation’ in the Public Interest*. Ducker & Humblot; 1996, P. 21; FREESTONE, David; MAKUCH, Zen. *The New International...* Op. Cit. P. 36; Em sentido contrário DELBRÜCK, Jost. *Laws in the public interest – some observations on the foundations and identification of erga omnes norms in International Law*. In.: GÖTZ, Volkmar; SELMER, Peter; WOLFRUM, Rüdiger (eds). *Liber amicorum Günther Jaenicke – Zum 85 Geburtstag*. Springer, Berlin – Heidelberg – New York; 1998, P. 27-28 que defende que o Acordo cria obrigações *erga omnes*, pois “protecting endangered species is so overwhelming that no State may be permitted not to comply with the protective regimes regardless of whether or not it has consented to the creation of the regime”.

<sup>613</sup> Acordo de 1995. Art. 21, nº 2.

<sup>614</sup> Acordo de 1995. Art. 21, nº 3. A discussão sobre a inserção deste artigo na conferência preparatório, foi, segundo BARSTON, Ronald. *United Nations Conference on straddling and highly migratory fish stocks*. Marine Policy, Vol. 19, Issue 2, P. 159–166; 1995, P. 164, o tópico que mais causou debates entre os Estados participantes.

<sup>615</sup> Neste sentido FREESTONE, David; MAKUCH, Zen. *The New International...* Op. Cit. P. 37.

merece uma análise mais aprofundada que será realizada nesta investigação no capítulo VII<sup>616</sup>. Porém, sobre a temática em questão, trata-se unicamente do poder de soberania e jurisdição do Estado do porto sobre os navios ancorados. Isto é, o Estado parte não precisa aceitar navios que operem a exploração pesqueira de maneira irregular, sob o ponto de vista da conservação. Além disso, uma vez atracado voluntariamente, a embarcação se sujeita e aceita as regras impostas pelo Estado costeiro, podendo inclusive ser inspecionada pelas autoridades locais<sup>617</sup>.

Por fim, em quinto lugar, o artigo 33, nº 2 destaca que “os Estados Partes tomarão medidas compatíveis com o presente Acordo e o direito internacional para coibir as atividades de embarcações desfraldando o pavilhão nacional de não-partes que comprometam a efetiva implementação do presente Acordo”<sup>618</sup>. Mais uma vez, como o fez no artigo 17, nº 4, o Acordo estimula os Estados partes a influenciarem, através de efeitos convencionais reflexos, os terceiros a sujeitarem-se às regras de conservação pesqueiras. Neste véis, o Acordo procura incentivar os signatários a utilizarem seu poder de influencia sobre terceiros para colaborarem com a preservação dos recursos naturais de peixes em alto mar. O dispositivo não ofende o princípio da *pacta tertiis*, pelo contrário, o objetivo do texto é tão somente estimular estes chamados efeitos convencionais reflexos em relação à terceiros<sup>619</sup>.

<sup>616</sup> Desde já para uma visão geral da questão, ver ÔZÇAYIR, Z. Oya. *Port State Control*. LLP, London – Singapore; 2004; ANDERSON, David H. *Port states and environmental protection*. In.: BOYLE, Alan e FREESTONE, David (edits), *International law and sustainable development. Past achievements and future challenges*. Oxford University Press, Oxford, 1999.

<sup>617</sup> Neste sentido, destaca PEPE, Lorenzo Schiano di. *Port State Control as an Instrument to Ensure Compliance with International Marine Environmental Obligations*. In.: KIRCHNER, Andree. *International Marine Environmental Law - Institutions, Implementation and Innovations*. Kluwer Law International, P. 137-156, The Hague – New Yorque – London; 2004, P. 156: “by exercising their powers to inspect foreign vessels, in fact, port States not only promote implementation and enforcement by flag States of existing and applicable international standards and rules, but also directly fulfill their own basic obligation, enshrined in article 192 of the Montego Bay Convention, to “protect and preserve the marine environment”. Já para FRANCKX, Erik. *Pacta Tertiis...* Op. Cit. P. 20: “Unless a country explicitly agrees by subscribing to the 1995 Agreement, this particular provision does not bind non-parties”.

<sup>618</sup> Acordo de 1995. Art. 33, nº 2

<sup>619</sup> Neste mesmo sentido, afirma BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 333-334: “Tendo em consideração a redacção do nº 4 do artigo 17 e do nº 2 do artigo 33, aos Estados é concedida uma relativa margem de manobra na escolha das ‘medidas’ que considerem mais adequadas ao objectivo de dissuadir os navios de terceiros Estados de levarem a cabo ‘actividades prejudiciais’. São referidos dois limites à concretização dessas ‘medidas’: o Acordo de 1995 e o direito internacional”.

Analisado sistematicamente todos estes dispositivos convencionais do Acordo, não se pode deixar de chegar a conclusão de que o argumento segundo o qual o texto constitui uma relativização do princípio da *pacta tertiis* não parece acolhimento. Pelo contrário, uma análise cuidadosa parece demonstrar que este acordo não cria obrigações para terceiros, mas apenas para os Estados Partes. Por vezes, isso é explicitamente indicado pelos termos do Acordo de 1995, caso em que não há maiores dúvidas. Em outros casos, o texto não é tão explícito, mas, mesmo assim, o contexto parece sugerir que os Estados não tinham a intenção de abrir novos caminhos no que diz respeito ao princípio da *pacta tertiis*<sup>620</sup>.

Em suma, tem-se que o Acordo de 1995 não excepcionaliza o princípio da *pacta tertiis* para criar obrigações e direitos para terceiros não signatários. O que o texto procura é induzir os Estados membros a influenciar os terceiros para que cumpram voluntariamente com as regras de proteção e conservação dos recursos pesqueiros em alto mar.

#### 4.4. Notas conclusivas

Diante de todo o exposto, tem-se que não se vislumbra no direito internacional, uma real superação do velho princípio da *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*, pelo qual um tratado internacional não gera efeitos para produzir direitos ou obrigações à terceiros Estados. Ou seja, regra geral, os tratados são *res inter alios acta*.

O atual desenvolvimento do direito internacional não permite a superação da regra que os tratados só produzem efeitos para seus signatários. Não obstante as disposições especiais contidas na CVDT de 1969, os países só estão vinculados ao que se sujeitarem deliberadamente. Destacando-se que existe a possibilidade de tratados criarem obrigações ou direitos a terceiros, mas somente se estes assim consentirem. Mesmo os tratados internacionais de extrema importância para o direito internacional, como é o caso da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, não

---

<sup>620</sup> Sobre a questão, destaca BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas considerações...* Op. Cit. P. 330-331: “A impossibilidade de avançar com uma resposta concreta a estes problemas não ficou a dever-se, como é evidente, a nenhuma deficiência de concepção ou de redacção, mas ao facto de os negociadores do Acordo de 1995 não terem legitimidade para lhe atribuírem efeitos em relação a terceiros Estados não partes<sup>84</sup>, em consonância com o respeito da regra da relatividade dos tratados.

tem a capacidade para gerar estes efeitos em terceiros. A aplicação dos dispositivos convencionais da CNUDM fica limitada aos seus signatários, não obstante o regime consuetudinário que o texto positivou ou colaborou sobremaneira para a criação. Assim, de qualquer maneira, o perigo da falta de efetividade do texto não se justifica pois, apesar de não gerar efeitos sobre terceiros, a CNUDM já foi ratificada pela maioria dos Estados do sistema internacional e, em especial, ajudou a criar um direito costumeiro que se aplica universalmente.

Sobre a proteção do meio marinho, tem-se uma maior necessidade de aplicação das normas protetivas a todos os sujeitos. Isto em razão da necessidade de efetivação dos tratados que versam sobre as matérias de conservação dos recursos naturais e proteção do ambiente marinho serem aplicados de modo mais universal. Sobretudo no que diz respeito ao alto mar, em razão da sua natureza jurídica, os tratados precisam receber uma efetivação maior, visto que é imperativa, para a proteção ambiental da região, que todos cooperem. Do contrário, um texto que verse sobre a conservação de determinada espécie, por exemplo, ficaria sem eficácia e perderia seu objetivo.

Entretanto, mesmo para estas situações, não pode-se admitir o afastamento da *pacta tertiis*, sob pena de alguns Estados criarem normas aplicáveis a terceiros que não as consentiram. Isto seriam uma excessiva afronta ao princípio da autonomia da vontade e da liberdade soberana dos Estados no sistema internacional. Desta forma, o que se pretende nestes casos é influenciar o comportamento de terceiros Estados para se sujeitarem as normas de conservação e proteção marinhas. Todavia, deve ficar claro que estes tratados têm o condão apenas de produzir efeitos convencionais reflexos em relação a terceiros e não obrigá-los a cumprir compromissos ou dispositivos convencionais para os quais não estão vinculados.

## Capítulo V – A aplicação do princípio da precaução para a proteção do meio marinho

O objetivo deste capítulo V é analisar como o princípio da precaução atua na proteção internacional do ambiente, em especial dos mares e oceanos. Para tal, o presente capítulo vai examinar o conceito da precaução com base na sociedade de risco para depois demonstrar sua autonomia em relação à prevenção, tema bastante delicado e controverso na doutrina internacionalista. Por fim, após investigar seu modo de operação no sistema internacional, será analisado como a precaução é aplicada e utilizada na prática para a proteção ambiental marinha. A intenção, neste ponto, é analisar como o Tribunal Internacional do Direito do Mar contribuiu para o desenvolvimento do princípio da precaução na preservação do meio marinho.

### 5.1. Enquadramento – Sociedade de Risco

Como vimos, a partir da década de 1960 as discussões acerca da proteção do meio ambiente se propagaram na sociedade internacional, influenciadas sobretudo por desastres e acidentes com consequências irreversíveis. É a partir deste momento histórico que começa a surgir uma ruptura epistemológica no uso dos recursos e a incerteza científica passa a caracterizar as questões ambientais<sup>621</sup>.

Os avanços tecnológicos trouxeram consigo, além do progresso econômico e social, uma globalização do risco<sup>622</sup>. Isto é, perdeu-se a noção exata dos efeitos causados pela exploração dos recursos naturais<sup>623</sup>.

<sup>621</sup> Neste sentido WEISS, E. B., *Global environmental change and international law: The introductory framework*. In.: WEISS, E. B. (eds.), *Environmental Change and International Law: New Challenges and Dimensions*. The United Nations University, Tokyo; 1992, P. 15. Ainda, MORAES, Gabriela Bueno de Almeida. *O princípio da precaução no direito internacional do meio ambiente*. Dissertação de Mestrado pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2011, P. 36, afirma que a separação dos tempos modernos do resto da história tem como o seu divisor de águas “o nascimento da noção de risco, já que, até então, o futuro estava adstrito à vontade dos deuses”.

<sup>622</sup> Neste sentido destaca GOMES, Carla Amado. *A prevenção à prova no direito do ambiente: em especial, os actos autorizativos ambientais*. Coimbra Editora; Coimbra, 2000, P. 16: “Homem, qual aprendiz de feiticeiro, transformou de tal forma o planeta - nomeadamente, através da acção sobre os recursos naturais - que perdeu o controlo do processo, criando um risco de destruição total”. E ainda (P. 18 e 19): “[...] a ‘questão ambiental’ tem um verso e um reverso: a acção do Homem sobre os recursos naturais gera e multiplica riscos de destruição global, mas também gera e multiplica fontes de rendimento, postos de trabalho, vias de desenvolvimento económico”.

<sup>623</sup> Sobre a questão, sintetiza HERMITTE, M. A. *Os fundamentos jurídicos da sociedade do risco: uma análise de U. Beck*. In.: VARELLA, Marcelo Dias. *Governo dos riscos*. Rede Latino - Americana –

Verifica-se então que o dano ambiental pode projetar seus efeitos no tempo sem haver certeza e controle de seu grau de periculosidade. Pode-se citar aqui o caso dos petroleiros afundados que continuam a derramar óleo no ambiente por décadas<sup>624</sup>. Desta maneira, o risco de lesão futuro é atualmente o elemento que caracteriza todas as preocupações ambientais globais<sup>625</sup>.

É de fundamental importância o conceito trazido pelo sociólogo alemão Ulrich Beck de “sociedade do risco”<sup>626</sup>. Foi a partir do desenvolvimento de sua tese que os riscos ambientais e tecnológicos são elevados ao patamar de principal preocupação mundial com o advento da chamada segunda modernidade<sup>627</sup>. Para Beck a substituição da primeira modernidade pela modernização reflexiva (segunda modernidade), significa a mudança do paradigma de “sociedade de classes” para “sociedade de risco”. Assim, a temática dos riscos é levada para o centro da teoria social contemporânea, a partir de uma crítica às teorias sociológicas de influência marxista, que vinham até então tentar explicar a comunidade moderna a partir da sociedade industrial classista<sup>628</sup>. Deste modo, “o que se discute, nesse novo contexto, é a maneira pela qual podem ser distribuídos os malefícios que acompanham a produção de bens”<sup>629</sup>.

Em síntese, o conceito de sociedade de risco é fundamental para a análise dos problemas ambientais. Pode-se enumerar da seguinte forma as características dos riscos ambientais da segunda modernidade: a) são

Européia sobre Governo dos Riscos, P. 6-22, Brasília; 2005, P. 9: “[...] o aumento dos conhecimentos científicos não coincide com a diminuição das incertezas.

<sup>624</sup> Como os navios *Arizona* e *Jacob Luckenbach* continuam derramando óleo do meio marinho mesmo após mais de 50 anos dos acidentes. Sobre a questão CASTILLO, Têresa Fajardo del. *A contaminação por...* Op. Cit. P. 226.

<sup>625</sup> Neste sentido NOLLKAEMPER, André. “*What you risk reveals what you value*”, and Other Dilemmas Encountered in the Legal Assaults on Risks. In.: FREESTONE, David; HEY, Ellen. *The Precautionary Principle and International Law*. Kluwer Law International, P. 73-96, Netherlands; 1996, P. 91; BORGES, Leonardo Estrela. *Les obligations de prévention dans le droit international de l’environnement*. Tese de doutoramento em direito, Sorbonne, Paris I; 2013, P. 1 e 2.

<sup>626</sup> O conceito foi desenvolvido em seu livro intitulado *Risikogesellschaft. Auf dem Weg in eine andere Moderne* de 1986. Utilizaremos a versão inglesa: BECK, Ulrich. *Risk Society: Towards a New Modernity*. SAGE Publications Ltd, Londres, 1992.

<sup>627</sup> BECK, Ulrich. *Risk Society...* Op. Cit. P. 14-23.

<sup>628</sup> BECK, Ulrich. *Risk Society...* Op. Cit. P. 14-23. Ainda, como afirma BORGES, Leonardo Estrela. *Les obligations...* Op. Cit. P. 2: “En ce sens, ‘la société du risque ne peut pas être considérée comme une option qui pourrait être choisie ou rejetée, dans le cadre du débat politique’, car les risques qui accompagnent les nouvelles technologies sont des conséquences directes et automatiques de la modernisation, dans ‘un processus autonome qui est sourd et muet quant à ses dangers’.

<sup>629</sup> LEITE, José Rubens Morato. *Sociedade de Risco e Estado*. In.: LEITE, José Rubens Morato; CANOTILHO; Jose Joaquim Gomes. *Direito Constitucional Ambiental brasileiro*. 5 Edição, Ed. Saraiva, São Paulo; 2012, P. 132.

essencialmente globais e, por conseguinte, devem ser tratados por toda a sociedade internacional<sup>630</sup>; b) são de natureza bastante grave e, como regra, irreversíveis. Assim, as medidas compensatórias e reparatorias aos danos são, em sua maioria, ineficazes<sup>631</sup>; c) são frutos de decisões políticas – seja por falta de novas tecnologias, por políticas desenvolvimentistas ou outra – e, portanto, devem ser reguladas por decisões humanas. Isto é, são criações da humanidade que devem ser controladas pela humanidade<sup>632</sup>. d) atingem a todos – normalmente mais de um país é atingido e, quando não é o caso, as consequências, como regra, não se restringem a determinado Estado ou local – independente dos causadores. Por isso, a discussão sobre aceitar ou não os riscos inerentes a determinada atividade deve ser realizada por toda a sociedade internacional<sup>633</sup>.

Uma vez que a ideia de risco é fundamental para a análise dos problemas ambientais, a ciência e o direito devem tomar posições para evitar danos, ao invés de apenas tentar repará-los. Nestes termos, a partir do reconhecimento de que a sociedade tem desenvolvido riscos inaceitáveis sem, contudo, estar disposta a dar os passos necessários e tomar as medidas cabíveis para o controle de tal situação, impõe-se ao direito a

<sup>630</sup> Sobre a questão, segundo GOMES, Carla Amado. *Subsídios para um quadro principiológico dos procedimentos de avaliação e gestão do risco ambiental*. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito, Unisinos, São Leopoldo; jul./dez. 2011, P. 141, o risco passou de “excepcional (circunscrito a um número reduzido de sectores...), a especial (relacionando-se com atividades especialmente perigosas e fundando o aparecimento da responsabilidade pelo risco) e finalmente, nos tempos actuais, a regra geral, sobretudo em domínios como a saúde pública e o ambiente (traduzindo-se numa ameaça generalizada)

<sup>631</sup> Como já afirmava o PNUMA (Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente), na sua 12ª reunião em 1989: “Recognizing that waiting for scientific proof regarding the impact of pollutants discharged into the marine environment may result in irreversible damage to the marine environment and in human suffering”. Disponível em <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?DocumentID=71&ArticleID=955>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>632</sup> GOMES, Carla Amado. *A prevenção à prova...* Op. Cit. P. 16 e 17 faz uma interessante distinção entre *risco* e *perigo*. Em resumo: “Assim, o perigo tem causas naturais, o risco tem causas humanas ou, talvez melhor pela negativa, não tem causas naturais”. Em sentido contrário, afirma PEREIRA DA SILVA, Vasco. *Mais vale prevenir do que remediar - prevenção e precaução no direito do ambiente*. In.: PES, João Hélio Ferreira; OLIVEIRA, Rafael Santos de. *Direito Ambiental Contemporâneo - Prevenção e Precaução*. Juruá, Curitiba; 2009, P. 12: “não creio ser adequado distinguir o âmbito da prevenção em razão de “perigos”, decorrentes de causas naturais, e a precaução em função de “riscos”, que seriam provocados por ações humanas, já que, nas sociedades (pós)industrializadas dos nossos dias, as lesões ambientais são o resultado de um concurso de causas em que é impossível distinguir rigorosamente factos naturais de comportamentos humanos”.

<sup>633</sup> Sobre a questão, afirma CASTILLO, Têresa Fajardo del. *A contaminação por...* Op. Cit. P. 215: “A socialização dos riscos oriundos do transporte marítima dos hidrocarbonetos apoiou-se durante décadas sobre a ideia de que a sociedade devia suportar uma parte do risco dessa atividade econômica considerando-se sua enorme projeção social.



obrigação de apresentar respostas<sup>634</sup>. Numa perspectiva proativa, existe a necessidade de mudança de foco das ações mitigatórias e reparatórias, para uma atitude preventiva dos possíveis riscos inerentes a cada atividade<sup>635</sup>.

O direito, além de regular as situações e atividades atuais, deve também tentar estabelecer regras para situações futuras. Em outras palavras, para evitar danos ao meio ambiente em razão dos riscos – muitas vezes desconhecidos – é necessário que a legislação internacional se posicione e se antecipe às situações futuras<sup>636</sup>. Como resultado direto deste risco e do forte aumento da incerteza, o direito internacional do ambiente passa a tornar-se profundamente focado em segurança. A ênfase passa gradualmente a ser preventiva e, às vezes, até mesmo precaucionista, antecipando riscos para prevenir a ocorrência de danos irreparáveis ao meio<sup>637</sup>.

## 5.2. A autonomia da precaução enquanto um princípio independente da prevenção

A ciência moderna, com o advindo recorrente de novas tecnologias, atingiu um patamar onde já não há mais meios concretos capazes de disciplinar de forma segura o desenvolvimento, de modo que a incerteza frente às inovações tecnológicas originam riscos imprevisíveis<sup>638</sup>. Estas incertezas, segundo Ulrich Beck<sup>639</sup>, podem ocasionar duas formas de riscos: a) o concreto ou demonstrado, no qual existe uma previsão dos riscos a

<sup>634</sup> Sobre a questão e, sobretudo, sobre a perspectiva penal do tema, ver PRITTWITZ, Cornelius. *La función del Derecho Penal en la sociedad globalizada del riesgo - Defensa de un rol necesariamente modesto*. In: ALONSO Esteban Juan Pérez (coord). *Derecho, globalización, riesgo y medio ambiente*. P. 415-428, Ed. Tirant lo Blanch, Espanha; 2012.

<sup>635</sup> Neste sentido MARR, Simon, *The Precautionary Principle in the Law of the Sea: Modern Decision Making in international law*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2003, P. 5-10; MBENGUE, Makane Moïse. *Essai sur une théorie du risque en droit international public: l'anticipation du risque environnemental et sanitaire*. Pedone, Paris; 2009, P. 3.

<sup>636</sup> Sobre a necessidade de adaptar a legislação internacional aos atuais desafios da proteção ambiental, ver EVANS, Tony. *International Environmental Law and the Challenge of Globalization*. In.: JEWELL, Tim; STEELE, Jenny. *Law in Environmental Decision Making*. P. 207-227, Clarendon, Oxford 1998.

<sup>637</sup> Neste sentido HARDING, Ronnie; FISHER, Elizabeth C. (eds.) *Perspectives on the Precautionary Principle*. The Federation Press, Sydney; 1999, P. 10; BORGES, Leonardo Estrela. *Les obligations...* Op. Cit. P. 3.

<sup>638</sup> Neste aspecto, HERMITTE, M. A. *Os fundamentos jurídicos...* Op. Cit. P 15: “A sociedade do risco introduziu, entre os dois pólos da previsibilidade e da imprevisibilidade, características da simples causalidade dos tempos modernos, aquelas da incerteza científica e da perplexidade”.

<sup>639</sup> BECK, Ulrich. *Risk Society...* Op. Cit. P. 34.

serem assumidos por determinada atividade, de modo em que existe a possibilidade de se tomar medidas preventivas para agir na iminência de um desastre. Ou seja, não obstante a sua concretização ser incerta, é conhecida a probabilidade de sua ocorrência ou magnitude; b) o abstrato ou potencial, no qual não há uma previsão dos possíveis danos. Este risco abstrato é aquele invisível e imprevisível para o conhecimento humano, é aquele para o qual não se sabe ao certo qual sua probabilidade de ocorrência e, uma vez ocorrido, qual a extensão dos danos. Em outras palavras, constitui “um risco de um risco”, podendo eventualmente nunca chegar a confirmar-se<sup>640</sup>. É da diferenciação destes dois tipos de riscos que surge a autonomia da prevenção (a) enquanto um princípio independente da precaução (b)<sup>641</sup>.

Nos dois princípios encontram-se o elemento risco, mas sob configurações diferenciadas<sup>642</sup>. Não obstante as íntimas ligações entre o princípio da prevenção e o da precaução, no primeiro está em causa a adoção de medidas necessárias para tratar com eventos previsíveis, ou, em todo o caso, probabilísticos, com danos conhecidos; enquanto o segundo se destina a gerir os riscos que não são diretamente previsíveis<sup>643</sup>. Sendo assim, a prevenção atua no sentido de inibir o risco de dano potencial, ou seja, procura-se evitar que uma atividade sabidamente perigosa venha a produzir efeitos indesejáveis<sup>644</sup>. O princípio da precaução, em contrapartida, atua para inibir o risco de perigo potencial, qual seja, o de que determinado comportamento ou atividade sejam perigosas abstratamente<sup>645</sup>.

<sup>640</sup> Neste sentido MARTINS, Ana Gouveia e Freitas. *O princípio da Precaução no Direito do Ambiente*. AAFDL, Lisboa; 2002, P. 13.

<sup>641</sup> Neste sentido LEITE, José Rubens Morato. *Sociedade de Risco...* Op. Cit. P. 133.

<sup>642</sup> Neste sentido também LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito Ambiental na Sociedade de Risco*. Forense, São Paulo; 2002, P. 62.

<sup>643</sup> Neste sentido MARTINS, Ana Gouveia e Freitas. *O princípio da Precaução...* Op. Cit. P. 65; Ou, como destaca RANDEGGER, Johannes. *The precautionary principle and responsible risk management*. In.: Council of Europe: Parliamentary Assembly. *Documents: working papers, 2007 ordinary session (first part), 22-26 January 2007*, P. 161-170, Report Doc. 11119; 2006, P. 163, ao diferenciar os dois princípios: “The principle of prevention is applied to situations with a known cause-effect relationship and therefore a clear defined risk. (...) Precautionary approach, on the other hand, addresses situations of scientific uncertainty”.

<sup>644</sup> Neste sentido, DOYLE, Alan; CARNEY, Tom. *Precaution and Prevention: Giving Effect to Article 130r Without Direct Effect*. European Energy and Environmental Law Review, Issue 2, vol. 8; 1999, P. 44.

<sup>645</sup> Sobre a questão, destaca PEREIRA DA SILVA, Vasco. *Mais vale prevenir...* Op. Cit. P. 12: “O princípio da prevenção tem como finalidade evitar lesões do meio ambiente, o que implica capacidade de antecipação de situações potencialmente perigosas, de origem natural ou humana, capazes de pôr em

Como bem resume Carla Amado Gomes, “o princípio da prevenção traduz-se em que, na iminência de uma actuação humana, a qual comprovadamente lesará, de forma grave e irreversível, bens ambientais, essa intervenção deve ser travada”<sup>646</sup>. Já a precaução, nas lições de José Joaquim Gomes Canotilho, “significa que o ambiente deve ter em seu favor o benefício da dúvida quando haja incerteza, por falta de provas científicas evidentes, sobre o nexo causal entre uma atividade e um determinado fenómeno de poluição ou degradação do ambiente”<sup>647</sup>. Ou ainda, na palavras de Vasco Pereira da Silva: “numa sociedade em que são crescentes os factores de risco para a Natureza (...) a escassez e perenidade dos recursos naturais torna imperiosa a aplicação jurídica da regra – de senso comum – que mais vale prevenir do que remediar”<sup>648</sup> (*better safe than sorry*).

No plano convencional internacional, são diversos os instrumentos que instituem a prevenção como um princípio norteador da proteção do ambiente. São exemplos: a Convenção sobre Alto-Mar, assinada em Genebra em 1958, que determina aos Estados membros a obrigação de tomar medidas preventivas a fim de evitar contaminação marítima por resíduos radioativos<sup>649</sup>; ou ainda, a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito de Mar, de 1982, que impõe aos Estado o dever de prevenir a poluição de áreas além da sua soberania territorial, por atividades realizadas sob sua jurisdição<sup>650</sup>.

O princípio da precaução, por sua vez, teve sua primeira aparição no cenário internacional em 1987 na Segunda Conferência Ministerial do Mar do Norte, sobre poluição marítima<sup>651</sup>. Por este motivo pode-se afirmar que “a

---

risco os componentes ambientais, de modo a permitir a *adopção* dos meios mais adequados para afastar a sua verificação ou, pelo menos, minorar as suas consequências”.

<sup>646</sup> GOMES, Carla Amado. *A prevenção à prova...* Op. Cit. P. 22.

<sup>647</sup> CANOTILHO; Jose Joaquim Gomes (coord). *Introdução ao Direito do Ambiente*. Universidade Aberta, Lisboa; 1998., P. 48.

<sup>648</sup> PEREIRA DA SILVA, Vasco. *Mais vale prevenir...* Op. Cit. P. 12.

<sup>649</sup> Convenção sobre o Alto Mar. In.: Convenção de Genebra sobre Direito do Mar de 1958. Art. 25, nº 1.

<sup>650</sup> CNUDM. Art. 194, nº 2.

<sup>651</sup> Neste sentido HEY, Ellen. *The precautionary approach: Implications of the revision of the Oslo and Paris Conventions*. Marine Policy. - Elsevier, Vol. 15, P. 244-254, 1991, P. 245; CRETELLA NETO, José. *Curso de Direito...* Op. Cit. P. 225; Não obstante a origem do conceito remonta à legislação alemã (“vorsorgeprinzip”), de 1976, que retoma os termos da Declaração de Wingspread de 1970. Neste sentido SCHRIJVER, Nico. *The evolution of sustainable development in international law: Inception, meaning and status of sustainable development*. Pocktbooks of the Hague Academy of International Law, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2008, P. 184.

precaução é uma ideia que emergiu do Direito do Mar<sup>652</sup>. Desde então, outros textos internacionais incluíram a precaução como um dever de comportamento<sup>653</sup> dos Estados<sup>654</sup>. Pode-se citar: Declaração da Conferência Governamental de Bergen sobre Desenvolvimento Sustentado, de 1990; no princípio 15 da Declaração do Rio de Janeiro<sup>655</sup>; no artigo 3, da Convenção-Quadro sobre alterações climáticas da ONU; e no parágrafo 22.5, da Agenda 21<sup>656</sup>.

Mesmo possuindo uma distinção conceitual – muitas vezes ambígua e não tão clara – realizada pela doutrina e tratada nos diversos documentos internacionais como formas autônomas, há diversos autores que não diferenciam os dois princípios<sup>657</sup>. Ou ainda, há aqueles que tratam a precaução como uma simples variação do dever de prevenção, uma extensão natural<sup>658</sup>. Não se pode negar a estreita ligação entre os dois

<sup>652</sup> GOMES, Carla Amado. *A Proteção...* Op. Cit. P. 207. Sobre a questão ver também McINTYRE, Owen; MOSEDALE, Thomas. *The Precautionary Principle as a Norm of Customary International Law*. Journal of environmental law, Vol 9, nº 2, Oxford University Press, P.221-241., 1997, P. 224.

<sup>653</sup> BORGES, Leonardo Estrela. *Les obligations...* Op. Cit., em sua tese de doutoramento, faz um interessante investigação sobre os princípios da prevenção e da precaução como um obrigação de comportamento e um obrigação de resultado.

<sup>654</sup> Segundo TROUWBORST, Arie. *The Precautionary Principle and the Ecosystem Approach in International Law: Differences, Similarities and Linkages*. RECIEL, nº 18 (1), P. 26-37, Blackwell Publishing Ltd.; 2009, P. 27: “Currently, the precautionary principle can be found in or under more than 60 multilateral environmental treaties, as well as a myriad of political declarations, resolutions and action programmes, covering a great variety of issue áreas”.

<sup>655</sup> Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, 1992. Princípio 15. Disponível em <http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>. Acesso em 20 de junho de 2016: “Princípio 15 - Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental”. Nota-se que a tradução oficial para o português utilizou a expressão “princípio da precaução” enquanto a versão original em inglês utilizou “precautionary approach” e não “precautionary principle”.

<sup>656</sup> Neste sentido GOMES, Carla Amado. *A prevenção à prova...* Op. Cit. P. 30 e 31. Sobre a positivação da precaução nos documentos internacionais ver GILLESPIE, Alexander. *The Precautionary Principle in the Twenty-First Century: A Case Study of Noise Pollution in the Ocean*. The international journal of marine and coastal law, vol 22, nº 1, P. 61-87; 2007, P. 67 a 70, tópico “The Explicit Recognition of the Precautionary Principle”.

<sup>657</sup> Como é o caso de MILARE, Edis. *Direito do Ambiente - Doutrina - Jurisprudência – Glossário*. Revista dos Tribunais, 6ª Ed., São Paulo; 2009, P. 102; ANTUNES, Paulo de Bessa, *Direito Ambiental*. Lumen Juris, Rio de Janeiro; 1999, P. 28 e 29. BODANSKY, Daniel, *Deconstructing the Precautionary Principle*. In.: CARON, David D.; SCHEIBER, Harry N., (eds.) *Bringing New Law to Ocean Waters*. Chapter 16, P.381-391, Brill, 2004; Ou ainda, como destaca PEREIRA DA SILVA, Vasco. *Mais vale prevenir...* Op. Cit. P. 14: “Em minha opinião, preferível à separação entre prevenção e precaução como princípios distintos e autônomos é a construção de uma noção ampla de prevenção, adequada a resolver os problemas com que se defronta o jurista do ambiente”.

<sup>658</sup> Como afirma FAURE, Michael; NIESSEN, Nicole. *Environmental Law in Development*. Edward Elgar Publishing Limited, Massachusetts; 2006, P. 46: “The precautionary principle is nothing more than an extension of the prevention principle (...)”

princípios, já que ambos trabalham com a ideia de antecipar os riscos, porém a precaução vai além da lógica clássica da abordagem preventiva para uma nova cultura de risco, uma vez que é aplicada em um contexto de incerteza<sup>659</sup>. Na lógica clássica preventiva, apenas um risco comprovado justifica a adoção de medidas antecipatórias. Isto é, somente após o reconhecimento da possibilidade de dano ou de sua probabilidade o direito internacional poderia regulamentar determinado ato para prevenir sua ocorrência. Já na lógica precaucionista, não há uma previsão direta dos possíveis danos<sup>660</sup>.

Apesar de existirem semelhanças entre os dois princípios, nota-se pelo menos duas diferenças fundamentais entre eles que os tornam independentes. Em primeiro lugar, a prevenção se aplica a riscos totalmente compreendidos, ou pelo menos prováveis; enquanto a precaução trabalha com situações de possíveis riscos, que não se conhece ao certo, ou seja, não se sabe precisamente os efeitos de tal atividade sobre o meio<sup>661</sup>. Em segundo lugar, o *modus operandi* do princípio da precaução é completamente diferente da prevenção, uma vez que não se destina a aplicar-se *ad infinitum*<sup>662</sup>. Nestes termos, a ciência desempenha na precaução um papel completamente diferente do que foi reservado para a

<sup>659</sup> Neste sentido McINTYRE, Owen; MOSEDALE, Thomas. *The Precautionary Principle...* Op. Cit. P. 222; TROUWBORST, Arie. *Prevention, Precaution, Logic and Law: The Relationship Between the Precautionary Principle and the Preventative Principle in International Law and Associated Questions*. Erasmus Law Review, Volume 02 Issue 02, P. 105-128; 2009, P. 105 e 106.

<sup>660</sup> Neste sentido MARR, Simon, *The Precautionary...* Op. Cit. P. 10. Ou ainda, como afirma SAGE-FULLER, Bénédicte. *The Precautionary...* Op. Cit. P. 68: “The principle of precaution can be understood as a pre-prevention principle that dictates the application of measures earlier in the time-scale application to prevention measures, when since cannot prove that harm will occur, but there are risk that it will”.

<sup>661</sup> Sobre a questão, destaca CAZALA, Julien, *Le principe de précaution en droit international*. Anthemis, Paris; 2006, P. 10: “la précaution intervient dans les situations de risques possibles, soupçonnés, mais ni connus, ni ‘probabilisables’”. Ainda, OSSEMBÜHL, Fritz. *Vorsorge als Rechtsprinzip im Gesundheits – Arbeits- und Umweltschutz*. Neue Zeitschrift für Verwaltung, Heft 3; 1986, P. 162, apud GOMES, Carla Amado. *A prevenção à prova...* Op. Cit. P. 34: “A prevenção pressupõe a previsibilidade do perigo, enquanto a precaução visa antecipar o surgimento de um perigo, a fim de o evitar”. Por fim, a mesma distinção é feita por KISS, Alexandre. *The Rights and Interests of Future Generations and the Precautionary Principle*. In.: FREESTONE, David; HEY, Ellen. *The Precautionary Principle and International Law*. Kluwer Law International, P. 19-28, Netherlands; 1996, P. 27: “The difference between the principle of prevention and the precautionary principle is in the evaluation of the risk threatening the environment. Precaution comes into play when the risk is high - so high in fact that full scientific certainty should not be required prior to the taking of remedial action”.

<sup>662</sup> Neste sentido MARTIN, Gilles J. *Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir?* Actualité Juridique Droit Administratif, P. 2222-2226, n° 40, 2005, P. 2224.

prevenção. A partir do momento em que a tecnologia avança e as incertezas diminuem, a precaução vai perdendo sua função, já que se passa a conhecer precisamente os riscos e danos de cada atividade<sup>663</sup>. Assim, o nível de conhecimento científico determinará se é o caso de aplicação da prevenção ou precaução – ou nenhum<sup>664</sup>.

### **5.3. O *modus operandi* do princípio da precaução no direito internacional do ambiente**

Como dito, o *modus operandi* do princípio da precaução é completamente diferente da prevenção e possui particularidades bastante próprias. Deste modo, neste ponto, serão estudados dois aspectos muito peculiares da precaução no seu modo de operar no direito internacional do ambiente. Em primeiro lugar, será analisado o chamado *in dubio pro natura*, na qual o benefício da dúvida recai sempre para a proteção do meio ambiente. Em segundo lugar, será investigado a questão da inversão do ônus da prova, preceito fundamental para a autonomia da precaução como um princípio próprio do direito internacional do ambiente.

#### **5.3.1. O benefício da dúvida e o risco de erro em favor do ambiente – *in dubio pro natura***

O princípio da precaução possui características muito peculiares e um modo próprio de operar no direito internacional. Primeiramente, deve-se ter em mente, mais uma vez, que os danos ao ambiente – em especial os mares e oceanos – são, em regra, de difícil ou impossível reparação. Deste modo

<sup>663</sup> Neste sentido WIENER, Jonathan B. *Precaution*. In.: BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; HEY, Ellen (Org.) *The Oxford handbook of international environmental law*. Oxford University Press, Oxford; 2007, P. 610.

<sup>664</sup> Sobre a questão, destaca BORGES, Leonardo Estrela. *Les obligations...* Op. Cit. P.31: “Pendant les travaux de recherche sur les conséquences de l’activité, c’est le degré de connaissance scientifique qui va nous montrer si la situation exige des mesures de prévention ou de précaution. En d’autres termes, une situation de prévention peut donner lieu à une situation de précaution et vice versa”. Por outro lado, sobre a dificuldade em determinar qual princípio aplicar, assevera TROUWBORST, Arie. *Prevention, Precaution...* Op. Cit. P. 119: “Likewise, the difference between preventative logic and precautionary logic does not exactly match the difference between the preventative principle and the precautionary principle. And even if it did, it would obviously still be difficult for States to decide when to rely on the preventative and when on the precautionary principle, considering the practical difficulty of distinguishing between preventative and precautionary action discussed above. As Haigh put it: ‘Since there is likely to be uncertainty when uncertainty disappears there will also be uncertainty about whether to talk of the principle of precaution rather than of prevention’”.

existe a necessidade de uma atuação proativa e de segurança. Dito isso, a adoção deste princípio para todas as suas possibilidades – na “ânsia de acautelar todo e qualquer risco”<sup>665</sup> – resultaria em sua inoperatividade e imobilizaria as atividades humanas<sup>666</sup>.

A aplicação estrita da precaução – por menor que seja o grau de lesividade de um ato – causaria sua própria falência, posto que sua utilização para todos os riscos seria materialmente impossível. Nestes termos, seu emprego levaria a uma completa desvirtuação de seu propósito, já que apenas as atividades em que se tivesse certeza absoluta da sua inofensividade poderiam ser realizadas livremente<sup>667</sup>. Tal possibilidade seria completamente irrealista, invertendo-se totalmente o conceito de sociedade de risco. Em suma, a precaução utilizada de forma absoluta resultaria numa hipertrofia do “não fazer”, o que ocasionaria uma completa paralisia social<sup>668</sup>.

Diante desta situação, o princípio da precaução pode, inicialmente, operar no direito internacional do ambiente de duas formas distintas: a) apenas sendo admitida quando existe a certeza científica de que determinada atividade coloca em risco o ambiente e possui grande probabilidade de ocasionar danos ao meio; b) sendo aceito na ausência de certezas científicas sobre a possibilidade de dano, bastando a incerteza quanto aos resultados de uma atividade para que seja aplicado<sup>669</sup>.

Se utilizada a primeira opção, temos que a precaução se esvai como um princípio autônomo e se iguala – ou se torna uma simples ramificação – à prevenção, posto que possuiriam a mesma aplicação prática no direito internacional. Já a segunda opção poderia ocasionar a sua inaplicabilidade e

<sup>665</sup> GOMES, Carla Amado. *A Protecção Internacional...* Op. Cit. P. 211.

<sup>666</sup> Sobre a questão, defende Vasco Pereira da Silva que é inadequada a idéia de precaução enquanto um princípio *in dubio pro natura*, por representar uma carga excessivamente inibidora, uma vez que o “risco zero” em matéria ambiental é impossível. Ver PEREIRA DA SILVA, Vasco. *Como a Constituição é verde: os princípios fundamentais da Constituição Portuguesa do Ambiente*. AAFDL, Lisboa; 2001. P. 19; PEREIRA DA SILVA, Vasco. *Verde cor de Direito: Lições de Direito do Ambiente*. Almedina, Coimbra; 2003, P. 69-70.

<sup>667</sup> Sobre a questão ver TINKER, Catherine. *State Responsibility and the Precautionary Principle*. In.: FREESTONE, David; HEY, Ellen. *The Precautionary Principle and International Law*. Kluwer Law International, P. 53-72, Netherlands; 1996, P. 67.

<sup>668</sup> É ilustrativa a passagem de AREOSA, João. *O risco no âmbito da teoria social*. Trabalho apresentado no VI Congresso Português de Sociologia, P. 1-16, Lisboa; 2008, P. 4: “Recorrendo a uma certa ironia Douglas e Wildavsky (1982: 10) afirmam que as pessoas não têm receio de nada, excepto da comida que comem, da água que bebem, do ar que respiram, da terra onde vivem e da energia que utiliza.

<sup>669</sup> Neste mesmo sentido GOMES, Carla Amado. *A prevenção à prova...* Op. Cit. P. 35.

inoperância, uma vez que – se não regulamentada de forma bastante eficaz – se aplicaria a praticamente todo e qualquer ato humano, produzindo a citada “hipertrofia social”<sup>670</sup>.

Todavia, não se trata de um “antes prevenir do que remediar a qualquer custo”<sup>671</sup>, mas sim de um *in dubio pro natura*<sup>672</sup>. Isto é, dá-se ao ambiente o benefício da dúvida quando existir uma incerteza quanto aos efeitos de determinada atividade sobre o meio. Nestes termos, quando não for conhecido se determinada atividade causará danos graves ao meio, o risco do erro será em favor deste<sup>673</sup>. Ou seja, no caso de dúvida, é melhor correr o risco de errar para mais – na proteção do ambiente – à causar uma lesão irreversível.

Desta maneira, se exige uma ação antecipada para prevenir um possível dano do ambiente nos casos em que a melhor informação disponível não consegue responder qual o grau de lesividade de uma atividade<sup>674</sup>. Dito isto, a questão que se coloca é saber quais são os motivos razoáveis para uma preocupação a ponto de aplicar-se o princípio da precaução, uma vez que não existe o risco zero no direito internacional do ambiente<sup>675</sup>. Neste sentido, não existe uma resposta aritmética para tal questão, haja vista as diversas variáveis que devem ser levadas em conta para a decisão de aplicar ou não a precaução em determinada situação. É apenas no caso concreto que se pode definir se a atividade provoca motivos razoáveis para sua utilização.

<sup>670</sup> Sobre a questão ver ZANDER, Joakim. *The Application of the Precautionary Principle in Practice*. Cambridge University Press, Nova York; 2010., P. 14 e ss.; e sobre o preço a ser pago para a implementação da precaução, ver MUNTHER, Christian. *The Price of Precaution and the Ethics of Risk*. Springer, Heidelberg, Londres, Nova York; 2011, P. 3 e ss.

<sup>671</sup> SUNSTEIN, Cass R. *Para além do princípio da precaução*. Interesse Público, Notadez, mai.-jun., nº 37, P. 119-173, São Paulo; 2006, P. 168.

<sup>672</sup> Expressão utilizada por diversos autores, sobretudo por Arie Trouwborst: *Prevention, Precaution...* Op. Cit. P. 108; *The Precautionary Principle...* Op. Cit. P. 27; TROUWBORST, Arie. *Precautionary Rights And Duties of States*. Koninklijke, Netherlands; 2006, P. 190. Já GOMES, Carla Amado. *A prevenção à prova...* Op. Cit. P. 37, prefere a expressão “in dubio pro ambiente”.

<sup>673</sup> Sobre a questão, GOMES, Carla Amado. *A prevenção à prova...* Op. Cit. P. 37: “Para responder à questão de saber se uma actividade causará danos graves e irreversíveis ao ambiente, o risco de erro será sempre computado em favor deste”.

<sup>674</sup> Sobre a questão TROUWBORST, Arie. *The Precautionary Principle...* Op. Cit. P. 27; Ou como o mesmo autor resume em outro trabalho: TROUWBORST, Arie. *Prevention, Precaution...* Op. Cit. P. 110: “‘In dubio pro natura’ and ‘erring on the side of environmental protection’ accurately reflect the gist of the precautionary principle in general international law”.

<sup>675</sup> Neste sentido, assevera ZANDER, Joakim. *The Application of the...* Op. Cit. P. 13: “Therefore, an absolute zero-risk approach is utopian at best, unless all risk-taking were halted, which most people would find less than desirable”.



Todavia, existem sim alguns parâmetros a serem seguidos e que servem como norteadores para a aplicação de tal princípio no direito internacional do ambiente. Interessante formulação é feita por Arie Trouwborst<sup>676</sup> ao indicar como requisitos para o emprego da precaução: a) um grau mínimo de probabilidade de causar lesão ambiental; b) a gravidade do possível dano<sup>677</sup>. Nestes termos, para a sua devida utilização, deve-se levar em conta a proporcionalidade entre os dois requisitos e a real eficácia das medidas precaucionistas a serem empregadas. A proporcionalidade e a eficácia devem ponderar – analisando sempre a probabilidade e a gravidade – se as ações correspondem ao tamanho dos riscos envolvidos, de modo a evitar a adoção de medidas excessivamente rígidas. Deste modo, quanto maior o risco agregado, mais rigorosa a ação cautelar para igualá-la, e vice-versa<sup>678</sup>.

Mais uma vez, estes parâmetros devem sempre analisar o caso concreto, sob pena de total inoperância do princípio na sociedade internacional. Em outras palavras, a precaução precisa sempre levar em conta os custos e benefícios de cada medida precaucionista a ser adotada, pois os perigos do mau uso do princípio podem ocasionar atitudes desnecessariamente alarmistas<sup>679</sup>. A própria Declaração do Rio, em seu princípio 15 destaca que a precaução deve ser utilizada apenas “quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis” e, também, que as medidas precaucionistas devem ser “economicamente viáveis”<sup>680</sup> para que possam ser aplicadas no direito internacional.

### 5.3.2. Da inversão do ônus da prova

---

<sup>676</sup> TROUWBORST, Arie. *Prevention, Precaution...* Op. Cit. P. 110; TROUWBORST, Arie. *The Precautionary Principle...* Op. Cit. P. 27.

<sup>677</sup> TROUWBORST, Arie. *Prevention, Precaution...* Op. Cit. P. 110: “As indicated by the minimum thresholds of probability ('reasonable grounds for concern') and gravity ('serious and/or irreversible') of anticipated harm, not every chance of any adverse impact is supposed to trigger action”.

<sup>678</sup> Sobre a questão, destaca TROUWBORST, Arie. *Prevention, Precaution...* Op. Cit. P. 110: “Various guidelines help establish what, in concrete instances, constitutes effective and proportional action. Such action should, among other things, be (1) timely; (2) tailored to the circumstances of the case; and (3) regularly reviewed and maintained as long as necessary to prevent the harm involved, but not longer”.

<sup>679</sup> Neste sentido GOMES, Carla Amado. *A prevenção à prova...* Op. Cit. P. 38; DOYLE, Alan; CARNEY, Tom. *Precaution and Prevention...* Op. Cit. P. 47.

<sup>680</sup> Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, 1992. Op. Cit. Princípio 15.

Existe outra questão bastante controversa no direito internacional do ambiente que é a do ônus da prova do possível dano. Precisamente, a precaução traz uma inversão deste ônus de provar a lesividade. Com a utilização deste princípio, cabe ao agente do possível dano – ou à autoridade pública que autorizou a atividade, nomeadamente o Estado responsável – provar que não causará lesão ao meio<sup>681</sup>. Tal afirmação, traz consigo, mais uma vez, um enorme risco de paralisação social e ineficácia do princípio no direito internacional, “uma vez que a prova da total inocuidade da actividade eventualmente poluente seria uma verdadeira *diabólica probation*”<sup>682</sup>. Em outras palavras, deve-se utilizar a inversão do ônus da prova com a devida cautela, pois, obviamente, seria impossível paralisar todas as atividades antes de provado que não lesionaram o ambiente<sup>683</sup>.

Por outro lado, sem esta inversão, a precaução ficaria extremamente limitada<sup>684</sup>. Se o dever da prova não recai sobre o possível poluidor, simplesmente não há quem possa provar sua lesividade. Se couber à quem sofre o dano – um ou outro Estado ou mesmo toda a sociedade internacional – o princípio da precaução se esvai, uma vez que perderia completamente seu carácter funcional. Isto é, permaneceria apenas a prevenção como um princípio autônomo e norteador do direito internacional do ambiente. A incerteza científica dos resultados de determinada atividade sobre o meio é

<sup>681</sup> Neste sentido TROUWBORST, Arie. *Prevention, Precaution...* Op. Cit. P. 110; GARCIA, S. M. *The Precautionary Principle: its Implications in Capture Fisheries Management*. Ocean & Coastal Management, nº 22, P. 99-125; 1994.P. 106; GOMES, Carla Amado. *A prevenção à prova...* Op. Cit. P. 38; GULLETT, Warwick. *Environmental protection and the precautionary principle: a response to scientific uncertainty in environmental Management*. Environmental and Planning Law Journal, Vol. 14, Issue 1, P. 52-69; 1997, P. 59 e 60.

<sup>682</sup> GOMES, Carla Amado. *A prevenção à prova...* Op. Cit. P. 38.

<sup>683</sup> GILLESPIE, Alexander. *The Precautionary Principle...* Op. Cit. P. 71, nota nº68, destaca que existem os defensores de uma abordagem fraca e os que julgam que a precaução deve ser utilizada de modo mais forte. Segundo o autor um dos primeiros dilemas diz respeito justamente à inversão do ônus da prova: “The weak approach is supported by an optimistic assumption that environmental resources are not capable of exhaustion, and if they are, that suitable replacements can be found. In such a setting, the role of precaution is mostly as a spur to innovation and managerial adaptation. This is especially so where the threat of irreversible damage is palpable and the benefits of intervention are clear. This version ‘pushes the burden of proof out a bit, into the anticipation of possible harm or expected proof of harm’. Conversely, the strong version of the principle encompasses a pessimistic world view, whereby precaution is necessary because the ecology is not believed to be robust, and requires much greater intervention than has been achieved in the past”.

<sup>684</sup> Neste sentido GONZALEZ-LAXE, Fernando. *The precautionary principle in fisheries management*. Marine Policy, nº 29, P. 495–505, Elsevier; 2005, P. 496: “In short, the precautionary principle is based on the “inversion of the burden of proof”, i.e., the assumption of the prejudicial nature of human actions over the environment, until proven the opposite; and it means to take into account the future generations, avoiding all actions that can cause changes, risks, impacts, and irreversible damages”.

condição *sine qua non* da precaução, assim, quem possui o dever de analisar as consequências de uma atividade deve ser quem deseja desempenhar a atividade em questão, para que exista uma maior proteção e segurança ambiental. Do contrário, caberia a quem está sujeito às possíveis sequelas o papel de provar a lesividade de cada atividade e exploração que possa ofender seu ambiente, o que seria impraticável<sup>685</sup>.

Ainda, se este dever de produzir as provas e certezas científicas recaísse sobre os possíveis sofrendores dos danos, o que aconteceria se – por inércia, falta de tecnologia ou mesmo má vontade – nada restasse provado? Isto é, se a prova não fosse produzida e não ficasse demonstrado nem que a atividade é incólume, nem que é danosa? A atividade seria proibida com base na precaução, uma vez que sem a certeza dos resultados seria ela impedida? Deste modo, voltaríamos ao maior problema e risco da utilização irracional deste princípio, já que nenhuma atividade seria permitida sem que antes o possível sofrendor demonstrasse as suas consequências sobre o meio. O ambiente ficaria dependente da boa vontade de um sujeito – as vezes não muito interessado ou com temor de sofrer danos ambientais irreversíveis – de provar que determinada atividade pode ou não ser realizada em seu território. Tal possibilidade corroí não apenas o princípio da precaução, como todo o desenvolvimento sustentável internacional<sup>686</sup>.

Ainda existe bastante divergência sobre esta inversão do ônus de provar, sobretudo na jurisprudência. Na prática, os tribunais – internacionais e nacionais – têm se manifestado de forma bastante variada<sup>687</sup>. Por mais que

<sup>685</sup> Sobre a questão, a afirmação de GOMES, Carla Amado. *A prevenção à prova...* Op. Cit. P. 36 é bastante ilustrativa: “Esta alteração é de uma importância extrema no domínio do Direito do Ambiente, uma vez que, na grande maioria dos casos, é quem sofre a poluição ou quem, pura e altruisticamente, defende a Natureza, que se vê sobrecarregado com o ônus de provar a causalidade entre acção poluente e o dano – e esta prova envolve normalmente a realização de enormes despesas. por sua vez, o agente poluidor aguarda calmamente o desenvolvimento do processo, tendo apenas que se defender quando chegar a altura e detendo para tal meios financeiros muito superiores”.

<sup>686</sup> Um exemplo de sua positivação pode ser encontrado no Anexo I (The Principle of Precautionary Action) da “*Final Declaration of the First European Seas At Risk Conference*”, Copenhagen, 26-28 October 1994: “3. the burden of proof is shifted from the regulator to the person or persons responsible for the potentially harmful activity, who will now have to demonstrate that their actions are/will not cause harm to the environment”.

<sup>687</sup> Neste sentido, afirma GILLESPIE, Alexander. *The Precautionary Principle...* Op. Cit. P. 72: “Against this backdrop of uncertainties, all three international adjudicative bodies noted above (the ICJ, the Law of the Sea Tribunal, and the Panels of the World Trade Organisation) have, some overlapping interpretation issues aside, notably omitted any definitive statement on the strength of the principle as customary international law”.

a doutrina tenha, a passos largos, caminhado para um entendimento de que a inversão se faz necessária para a efetivação da precaução e maior proteção ambiental<sup>688</sup>, muitos tribunais têm dificuldades em aplicar tal disposição<sup>689</sup>.

Pode-se destacar o caso da fábrica de celulose no Rio Uruguai que foi analisado pela Corte Internacional de Justiça (CIJ) em 2010 na qual litigaram Argentina e Uruguai<sup>690</sup>. No caso em questão, resumidamente, a Argentina questionou a construção e produção da indústria de celulose às margens do rio que faz fronteira com os dois países, com base em um acordo bilateral. Argumentou a Argentina que, com base no princípio da precaução, a indústria não poderia funcionar em tal localização, pois poderia representar um grave risco de danos ambientais irreparáveis<sup>691</sup>. Outrossim, requereu a Argentina que o ônus de provar se havia ou não graves riscos de lesão ao ambiente caberia ao Uruguai e, até que restasse provado que tal indústria não representava um real perigo ao meio, esta deveria parar de funcionar. Entretanto, a CIJ negou explicitamente a inversão do ônus da prova no caso em questão e manteve a indústria operando, mesmo sem o conhecimento

---

<sup>688</sup> Por lógico existem diversos autores que discordam de tal inversão, quando não da própria essencial da precaução como um princípio autônomo do direito internacional do ambiente. Por exemplo, CAMERON, James; ABOUCHAR, Juli. *The Precautionary Principle: A Fundamental Principle of Law and Policy for the Protection of the Global Environment*. Boston College International and Comparative Law Review, Vol. 14, Issue nº 1; 1991; BODANSKY, Daniel, *Deconstructing...* Op. Cit. P, 390 e 391; SAND, Peter H.; *The Precautionary Principle: A European Perspective*. Human and Ecological Risk Assessment, Vol. 6, P. 445–458; 2000, P. 448, que entende que a inversão do ônus da prova seria a “most radical variant” do princípio da precaução.

<sup>689</sup> Não é objetivo analisar com profundidade como os tribunais internos de cada país aplicam o princípio da precaução e a inversão do ônus da prova, contudo, a título exemplificativo, destaca-se o texto de Jacqueline Peel em que analisa a aplicação deste princípio na jurisprudência australiana: PEEL, Jacqueline. *Interpretation and Application of the Precautionary Principle: Australia's Contribution*. RECIEL, Vol. 18, Issue 1, P. 11-25; 2009, P. 21: “If the two conditions precedent or thresholds of the precautionary principle were met, the legal result, according to the court, was to shift the burden of proof to the development proponent to demonstrate that the ‘threat does not in fact exist or is negligible’”.

<sup>690</sup> ICJ Reports. Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay). 4 May 2006. Disponível em <http://www.icj-cij.org/docket/files/135/15877.pdf>. Acesso em 20 de junho de 2016. Sobre o caso, ver KAZHDAN, Daniel. *Precautionary Pulp: Pulp Mills and the Evolving Dispute between International Tribunals over the Reach of the Precautionary Principle*. Ecology Law Quarterly, Vol. 38, P. 527-552; 2011.

<sup>691</sup> Pulp Mills on the River Uruguay – Argentina v. Uruguay – ICJ – Oral Proceedings, CR 2009/12, P. 66, par. 28: “Even if the risks of serious harm may in some circumstance appear to be merely potential, the precautionary principle requires “[the adoption of] costeffective measures to prevent environmental degradation” (“l’adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l’environnement”). Disponível em <http://www.icj-cij.org/docket/files/135/15471.pdf>. Acesso em 20 de junho de 2016.

exato das consequências de tal atividade<sup>692</sup>. Baseou-se a CIJ em aspectos extremamente técnicos do Acordo bilateral – que não dispunha sobre a inversão do ônus da prova – em detrimento da aplicação ampla do princípio da precaução<sup>693</sup>.

A Organização Mundial de Comércio (OMC) teve também algumas oportunidades de analisar o princípio da precaução e a inversão do ônus da prova<sup>694</sup>. Contudo, órgãos judiciais da OMC têm consistentemente atribuído o ônus de produção de prova ao queixoso<sup>695</sup>. Como é o caso dos hormônios na carne de gado, na qual a União Europeia proibiu a importação de carne norte-americana e canadense tratada com hormônios<sup>696</sup>. A OMC analisou o caso e entendeu que o ônus de provar que tal alimento era prejudicial à saúde era da reclamante<sup>697</sup>. Ainda, considerou que o princípio da precaução precisava ser melhor regulado internacionalmente para aplicá-lo no comércio internacional, mas indicou que tal princípio poderia ser utilizado nas questões exclusivamente ambientais<sup>698 699</sup>.

Por fim, cumpre-nos ressaltar a jurisprudência do Tribunal Internacional do Direito do Mar (TIDM) sobre a questão. A verdade é que o

<sup>692</sup> Neste sentido, afirma KAZHDAN, Daniel. *Precautionary Pulp...* Op. Cit. P. 528: “The ICJ explicitly rejected Argentina’s use of the precautionary principle to shift the burden of proof, and more subtly rejected the more conservative proposition that the precautionary principle lowered the standard of proof required of Argentina to show environmental harm”.

<sup>693</sup> ICJ Reports. *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*. P. 61, par. 164: “Regarding the arguments put forward by Argentina on the reversal of the burden of proof and on the existence, vis-à-vis each Party, of an equal onus to prove under the 1975 Statute, the Court considers that while a precautionary approach may be relevant in the interpretation and application of the provisions of the Statute, it does not follow that it operates as a reversal of the burden of proof. The Court is also of the view that there is nothing in the 1975 Statute itself to indicate that it places the burden of proof equally on both Parties.”

<sup>694</sup> Sobre a questão ver HORN, Henrik; MAVROIDIS, Petros C. *Burden of Proof in Environmental Disputes in the WTO: Legal Aspects*. *European Energy and Environmental Law Review*, Vol. 18, Issue 2, P. 112–140; 2009.

<sup>695</sup> Neste sentido HORN, Henrik; MAVROIDIS, Petros C. *Burden of Proof...* Op. Cit. P. 79.

<sup>696</sup> EC Measures Concerning Meat and Meat Products, WTO AB 16 January 1998.

<sup>697</sup> EC Measures Concerning Meat and Meat Products, WTO AB 16 January 1998. P. 35 a 40.

<sup>698</sup> EC Measures Concerning Meat and Meat Products, WTO AB 16 January 1998, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, P. 45 e 46, par. 123: “We consider, however, that it is unnecessary, and probably imprudent, for the Appellate Body in this appeal to take a position on this important, but abstract, question. We note that the Panel itself did not make any definitive finding with regard to the status of the precautionary principle in international law and that the precautionary principle, at least outside the field of international environmental law, still awaits authoritative formulation”.

<sup>699</sup> Esta mesma posição foi repetida pelo painel da OMC no caso Biotech, de 2006. EC Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products, WTO 29 September 2006, WT/DS291/R, WT/DS292/R, WT/DS291/R. Neste caso, destacou-se que o princípio da precaução encontra-se positivado em diversos tratados internacionais, porém, quase que exclusivamente, de caráter ambientais. Além disso, o princípio tem sido referido e aplicado pelos Estados em nível nacional, em direito ambiental doméstico.

tribunal ainda não se pronunciou de modo incontroverso sobre a inversão do ônus da prova na aplicação do princípio da precaução. Em 1 de fevereiro de 2011 o TIDM, no parecer consultivo sobre as “Responsabilidades e obrigações dos Estados patrocinadores de pessoas e entidades com respeito ao atividades na Área”<sup>700</sup>, destacou fortemente a aplicação da precaução, contudo não mencionou a possibilidade de inversão do ônus de provar. Mais adiante será analisado tal parecer em razão da sua enorme importância para a utilização do princípio da precaução no direito do mar<sup>701</sup>.

#### **5.4. A precaução como um princípio norteador da proteção ambiental dos mares – da teoria à prática**

Até o momento, o presente capítulo analisou o princípio da precaução no campo teórico geral, investigando quais suas novas acepções e sentidos para o direito internacional do ambiente. Agora, passamos a estudar como estes aspectos teóricos são aplicados – no direito internacional – para a proteção ambiental dos mares. O objetivo, a partir de agora, é estudar como a prática internacional tem se utilizado do princípio da precaução para proteger o meio marinho da degradação e poluição.

Neste sentido, mais uma vez, pode-se afirmar que “a precaução é uma ideia que emergiu do Direito do Mar”<sup>702</sup> e rapidamente se alastrou em outras convenções internacionais. Contudo, mesmo sendo positivada em diversos textos, a definição exata e forma de utilização do princípio no direito internacional passou – e ainda passa em menor grau – por uma fase de incertezas e grandes contestações e controvérsias<sup>703</sup>. Há autores que incluem a precaução no rol de princípios gerais do direito, outros que

<sup>700</sup> TIDM. Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities With Respect to Activities in the Área. Advisory opinion. 1 February 2011.

<sup>701</sup> Além desse parecer, o Tribunal Internacional do Direito do Mar declarou, em outras oportunidades, que a precaução deve ser um princípio norteador do direito do mar. Pode-se citar aqui os casos Southern Bluefin Tuna cases e o The MOX Plant Case. Mesmo não analisando o mérito dos casos, o TIDM pode ressaltar de alguma forma a importância da precaução para a proteção do meio marinho. Como em nenhum dos casos o tribunal analisou a inversão do ônus da prova, estes casos não serão objetos de estudos neste momento. Logo adiante será analisado especificamente a jurisprudência do tribunal sobre a precaução e ambos os casos serão estudados com maior profundidade.

<sup>702</sup> GOMES, Carla Amado. *A Protecção...* Op. Cit. P. 207 fazendo referência a Segunda Conferência Ministerial do Mar do Norte, de 1987.

<sup>703</sup> Sobre a questão MARR, Simon, *The Precautionary Principle in the Law of the Sea: Modern Decision Making in international law*. Martinus Nijhoff Publishers, Países Baixos, 2003. P. 21.

preferem incluí-lo nas regras de direito consuetudinários<sup>704</sup> e ainda outros que negam seu estatuto de princípio jurídico devido sua imprecisão<sup>705</sup>. Sobretudo na década de 1990 e início do século XXI, quando o princípio ganhou espaço nas convenções internacionais, sem uma definição exata de sua aplicação, grande parte dos doutrinadores tinham receio em aceitar a precaução como um princípio imperativo de direito<sup>706</sup>.

Além disso, os maiores contestadores da precaução sempre foram os próprios Estados que, com medo de sua utilização sem limites, preferiam enxergá-la como uma mera orientação (*guideline*<sup>707</sup>) e não como um princípio vinculativo. O temor dos países se justificava em razão das incertezas iniciais sobre o modo de utilização aparentemente muito subjetivo, podendo impedir toda e qualquer atividade, pelo simples fato de não existirem dados concretos sobre suas consequências ambientais. Isto é, a “ânsia de acautelar todo e qualquer risco”<sup>708</sup> poderia travar toda a atividade humana, ocasionando uma hipertrofia social do “não fazer”<sup>709</sup>.

Todavia, gradualmente as incertezas começaram a se dissipar e a precaução foi sendo construída – sobretudo na jurisprudência – como um princípio norteador do direito internacional do ambiente, com aspectos cada vez mais precisos e objetivos. Importante papel nesta evolução teve – e ainda tem – o direito do mar. Foi neste ramo jurídico que a precaução surge e

<sup>704</sup> MCINTYRE, Owen; MOSEDALE, Thomas. *The Precautionary Principle as a Norm of Customary International Law*. Journal of environmental law, Vol 9, n° 2, Oxford University Press, P.221 e ss., 1997.

<sup>705</sup> CHARMIAN, Barton. *The Status of the Precautionary Principle in Australia: Its Emergence in Legislation and as a Common Law Doctrine*. Harvard Environmental Law Review, Vol 22, P 509 e ss, 1998; FITZGERALD Alison; ELLIS Jaye. *The Precautionary Principle in International Law: Lessons from Fuller's Internal Morality*. Vol. 49, McGill Law Journal, P. 779 – 800, 2004; ou ainda GOMES, Carla Amado. *Dar o duvidoso pelo (in)certo? Reflexões sobre o “princípio da precaução”*. In.: In: *Textos dispersos de Direito do Ambiente*. Vol. 1, 1ª reimpressão. P. 143-174, AAFDL, Lisboa; 2008 em que discute em subtópico específico: “3. A inexistência da precaução enquanto princípio geral de direito internacional”. Nota-se que o texto foi originalmente publicado em 2001.

<sup>706</sup> Sobre a questão, afirma GOMES, Carla Amado. *A Protecção...* Op. Cit. P. 211: “Para nós, o maior risco de assunção da precaução como um princípio – ainda que com toda a vaguidade de um princípio, por definição, tenha – é o da tendência para hipervalorizar determinados valores – *máxime*, no que aqui directamente importa, os bens naturais – em detrimento de outros, abstraindo de qualquer ponderação e na ausência de provas científicas minimamente conclusivas”.

<sup>707</sup> MACDONALD, John M. *Appreciating the precautionary principle as an ethical evolution in ocean management*. Ocean Development & International Law, Vol. 26, Issue 3, P. 255 e ss, 1995. P. 269.

<sup>708</sup> GOMES, Carla Amado. *A Protecção...* Op. Cit. P. 211.

<sup>709</sup> Neste sentido BODANSKY, Daniel, *Deconstructing the...* Op. Cit. P. 384 e 385.

é justamente nele que se desenvolve com maior precisão<sup>710</sup>. Assim, passamos então a analisar como a precaução é aplicada para a proteção dos mares.

#### **5.4.1. A jurisprudência do Tribunal Internacional do Direito do Mar na aplicação da precaução para a proteção do meio marinho**

É justamente no âmbito da jurisprudência do Tribunal Internacional do Direito do Mar que, nos últimos anos, mais se desenvolveu e aplicou-se a precaução como um princípio norteador da proteção marítima e, em grande medida, de todo o direito internacional do ambiente. Por esta razão, imprescindível se faz a análise jurisprudencial do Tribunal acerca da questão. Passamos então a estudar três casos analisados pelo TIDM que tiveram este importante papel: os *Southern Bluefin Tuna Cases*, *The MOX Plant Case*, e *o Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities With Respect to Activities in the Area*.

##### **a) *Southern Bluefin Tuna Cases***

O Tribunal Internacional do Direito do Mar foi acionado em 1999 pela Austrália e Nova Zelândia contra o Japão<sup>711</sup> em razão de uma controvérsia sobre a pesca do Atum Azul do Sul<sup>712</sup> (*Southern Bluefin Tuna*)<sup>713</sup>.

<sup>710</sup> Neste sentido FULLER, Bénédicte. *The Precautionary Principle...* Op. Cit. P. 62 e ss.; FOSTER, Caroline E.; *Science and the Precautionary Principle in International Courts and Tribunals*. Cambridge University Press; Reino Unido; 2011, P. 138; CHAZOURNES, Laurence Boisson de. *Precaution in International Law: reflection on its composite nature*. In.: NDIAYE, Tafsir Malick; WOLFRUM, Rüdiger. *Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes*. P. 21-34, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007, P. 25.

<sup>711</sup> Apesar de tratarem do mesmo assunto, Austrália e Nova Zelândia solicitaram a apreciação do TIDM de separadamente. O Tribunal acabou por juntar os procedimentos para apreciar as solicitações de forma conjunta (*Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v. Japan; Australia v. Japan)*, *Provisional Measures*). Contudo, em relação a numeração dos casos, o tribunal se refere ao pedido da Nova Zelândia como Caso nº 3 e da Austrália como Caso nº 4.

<sup>712</sup> Também chamado de “Atum de Nadadeira Azul”, “Atum Azul”; ou “Atum do Sul”. Seu nome científico é *Thunnus maccoyii*.

<sup>713</sup> *Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v. Japan; Australia v. Japan)*, *Provisional Measures*. Todos os documentos disponíveis em <http://www.TIDM.org/index.php?id=62&L=1AND1%3D1>. Acesso em 20 de junho de 2016. Sobre o caso, ver ANDO, Nisuke. *The Southern Bluefin...* Op. Cit.;



Em primeiro lugar, deve-se ter em mente que o Atum Azul do Sul (*Thunnus maccoyii*) é uma das espécies altamente migratórias regulada pelo artigo 64 da CNUDM. Assim, já previa a Convenção que os Estados cujos nacionais pesquem tal espécie devem cooperar para assegurar a conservação e promover sua utilização ótima, em razão dos riscos de sobreexploração por nacionais de um país, prejudicando os demais<sup>714</sup>. Por esta razão, já em 1982, Japão, Austrália e Nova Zelândia, iniciam um programa com o objetivo de restaurar os estoques do Atum até o ano de 2020<sup>715</sup>. Quatro anos mais tarde, em 1986, os países conseguiram diminuir sua pesca em 40%<sup>716</sup>. Em razão deste enorme avanço os três Estados resolveram assinar, em 10 de maio de 1993, um acordo internacional para continuar a proteger e preservar a espécie e, em 20 de maio de 1994, entrou em vigor a Convenção para a Conservação do Atum Azul do Sul<sup>717</sup>.

Todavia, o Japão informou que nos anos de 1999 até 2001 iria realizar um programa de pesca experimental unilateral da espécie, aumentando a exploração para além do determinado pela Comissão da Convenção do Atum Azul do Sul. As decisões da Comissão são tomadas por unanimidade de votos dos três signatários<sup>718</sup>. Em maio de 1994, na primeira reunião da Comissão, definiu-se o Total Admissível de Capturas (Total Allowable Catch – TAC) de 11.750 toneladas, divididas da seguinte maneira: 6.065 toneladas para o Japão; 5.265 toneladas a Austrália; e 420 toneladas para a Nova Zelândia<sup>719</sup>. No entanto, desde 1998, a Comissão não conseguiu chegar a acordo sobre um novo TAC<sup>720</sup>. Deste modo, o Japão, não satisfeito com sua

---

ROMANO, Cesare. *The Southern...* Op. Cit.; MELO, Milena Barbosa. *Direito Internacional do Mar*. Servanda, Campinas; 2012, P. 282 a 287.

<sup>714</sup> CNUDM, Art. 64.

<sup>715</sup> Neste sentido MELO, Milena Barbosa. *Direito Internacional...* Op. Cit. P. 282-283.

<sup>716</sup> Neste sentido ROSENNE, Shabtai. *The International tribunal for the Law of the Sea: survey for 1999*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 15, nº 4, Luwer Law International; 2000, P. 464

<sup>717</sup> Convention for the Conservation of Southern Bluefin Tuna. Disponível em [http://www.ccsbt.org/userfiles/file/docs\\_english/basic\\_documents/convention.pdf](http://www.ccsbt.org/userfiles/file/docs_english/basic_documents/convention.pdf). Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>718</sup> Rules of Procedure of the Commission for the Conservation of Southern Bluefin Tuna. Rule nº 6.

<sup>719</sup> Dados disponíveis em <http://web.archive.org/web/20020612124922/www.ccsbt.org/docs/management.html>. Os dados de TAC atuais podem ser encontrados em [http://www.ccsbt.org/site/total\\_ allowable\\_catch.php](http://www.ccsbt.org/site/total_ allowable_catch.php). Ambos acessados em 20 de junho de 2016.. Atualmente a Coreia do Sul, Taiwan e Indonésia também fazem parte da comissão.

<sup>720</sup> Neste sentido BIALEK, Dean. *Australia and New Zealand v Japan: Southern Bluefin Tuna Case*. Melbourne Journal of International Law, , P. 153-161, Vol. 1, Issue1; 2000, P. 153.

cota, resolveu unilateralmente aumentar a pesca do Atum através do que chamou programa de pesca experimental (*experimental fishing program*)<sup>721</sup>.

Diante da iniciativa do Japão, contrária à convenção e aos interesses de Austrália e Nova Zelândia, estes dois Estados solicitaram a instauração de um tribunal arbitral a ser constituído nos moldes do Anexo VII da CNUDM, para dirimir a querela<sup>722</sup>. Porém, visto que necessitavam de uma imediata paralisação das capturas japonesas acima das cotas permitidas (TAC), estes países requereram ao TIDM medidas provisórias, com fulcro no artigo 290, nº 5 da CNUDM, enquanto o tribunal arbitral ainda não havia sido instaurado para analisar o mérito da causa<sup>723</sup>.

O fundamento maior para os pedidos de medidas provisórias foi a necessidade de manter-se uma atitude precaucionista, uma vez que não se sabia ao certo se o aumento das taxas anuais de capturas causariam danos irreversíveis aos níveis de Atum Azul do Sul nos oceanos<sup>724</sup>. O argumento principal era de que as incertezas científicas sobre a exploração da espécie acima das cotas definidas em 1994 não permitiam afirmar que o Atum conseguiria sobreviver de forma a, pelo menos, manter seus estoques populacionais<sup>725</sup>.

Em decisão proferida em 27 de agosto de 1999, o TIDM acolheu – por maioria de votos – os pedidos de medidas provisórias. O Tribunal determinou, entre outros, a suspensão imediata do programa de pesca experimental japonesa até que o tribunal arbitral analisasse o mérito do

<sup>721</sup> Sobre a questão ver MARR, Simon. *The Southern Bluefin Tuna Cases: the precautionary approach and conservation and management of fish resources*. European Journal of International Law, Vol. 11, nº 4, P. 815-831; 2000, P. 816.

<sup>722</sup> O Tribunal Arbitral é o único meio de solução de controvérsias obrigatório na CNUDM, isto é, somente este tribunal pode ser instaurado sem o consentimento de todas as partes. Neste interim, vale destacar que os três Estados já eram em 1999 signatários da Convenção de Montego Bay: o Japão ratificou a CNUDM em 20 de junho de 1996; a Austrália em 05 de outubro de 1994; e a Nova Zelândia em 19 de julho de 1996. Dados disponíveis em [http://www.un.org/Depts/los/reference\\_files/chronological\\_lists\\_of\\_ratifications.htm#Agreement%20for%20the%20implementation%20of%20the%20provisions%20of%20the%20Convention%20relating%20to%20the%20conservation%20and%20management%20of%20straddling%20fish%20stocks%20and%20highly%20migratory%20fish%20stocks](http://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm#Agreement%20for%20the%20implementation%20of%20the%20provisions%20of%20the%20Convention%20relating%20to%20the%20conservation%20and%20management%20of%20straddling%20fish%20stocks%20and%20highly%20migratory%20fish%20stocks). Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>723</sup> Os pedidos de medidas provisórias foram depositados em 30 de julho de 1999: Request for the Prescription of Provisional Measures Submitted by Australia; Request for the Prescription of Provisional Measures Submitted by New Zealand.

<sup>724</sup> Request for the Prescription of Provisional Measures Submitted by New Zealand. P. 8: “It is essential that provisional measures maintaining the catch of Japan at its previously agreed allocation and requiring the parties to act in accordance with the precautionary principle in relation to the fishery be granted pending the constitution of the Arbitral Tribunal”.

<sup>725</sup> Sobre a questão ver MARR, Simon. *The Southern Bluefin...* Op. Cit. P. 816 e ss.

caso<sup>726</sup>. Entendeu o TIDM que “as partes devem, nas circunstâncias agir com prudência e cautela para assegurar que sejam tomadas medidas eficazes de conservação para evitar sérios danos ao estoque de Atum do Sul”<sup>727</sup>. Isto é, o Tribunal afirmou que, em razão da falta de evidências científicas, a exploração do Atum acima das cotas previamente definidas poderiam causar sérios danos aos estoques da espécie. Por esta razão, determinou a suspensão da sobreexploração com base na “prudência e cautela”<sup>728</sup>.

Embora o TIDM não tenha em nenhum momento mencionado expressamente o princípio da precaução<sup>729</sup> e muito menos desenvolvido seu conceito, conteúdo e forma de aplicação, tal decisão teve grande importância para o desenvolvimento da precaução no direito internacional do ambiente. Em primeiro lugar, em matéria de recursos marinhos vivos, pela primeira vez uma corte internacional determinou a suspensão de uma atividade em razão das incertezas científicas<sup>730</sup>. Em segundo lugar, ao fazer isso, incentivou as nações pesqueiras a cooperar na gestão e conservação dos recursos piscatórios através de tratados multilaterais, conforme previsto na própria CNUDM.

Desta maneira, em suma, a decisão do TIDM no caso do Atum Azul do Sul foi um importante marco para a evolução do conceito e aplicabilidade prática do princípio da precaução. Por mais que o Tribunal não tenha analisado e desenvolvido com maior profundidade e precisão o tema, a

---

<sup>726</sup> Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v. Japan; Australia v. Japan), Provisional Measures. Order. 27 August 1999. P. 16-17: “Australia, Japan and New Zealand shall each refrain from conducting an experimental fishing programme involving the taking of a catch of southern bluefin tuna, except with the agreement of the other parties or unless the experimental catch is counted against its annual national allocation as prescribed in subparagraph (c)”.

<sup>727</sup> Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v. Japan; Australia v. Japan), Provisional Measures. Order. 27 August 1999. P. 14, par. 77. Tradução do autor.

<sup>728</sup> Sobre a questão, CHO, Yoona. *Precautionary Principle in the International Tribunal for the Law of the Sea*. Sustainable Development Law & Policy, P. 64-90, Fall; 2009, P. 64; STEPHENS, Tim. *International Courts and Environmental Protection*. Cambridge University Press, Cambridge; 2010, P. 225.

<sup>729</sup> Sobre a questão ver MARR, Simon. *The Southern Bluefin...* Op. Cit. P. 819.

<sup>730</sup> Posteriormente essa medida provisória foi revogada pelo Tribunal Arbitral constituído de conformidade com o Anexo VII da CNUDM para decidir sobre o mérito da controvérsia, o qual acatou a defesa japonesa de que não tinha jurisdição para julgar o caso (fundamentado no artigo 282 da Convenção de Motego Bay), em razão de existir tratado regional sobre a questão. *Southern Bluefin Tuna Case, Award on Jurisdiction and Admissibility*, 04 August 2000, disponível em: [https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDPublicationsRH&actionVal=ViewAnnouncePDF&AnnouncementType=archive&AnnounceNo=7\\_10.pdf](https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDPublicationsRH&actionVal=ViewAnnouncePDF&AnnouncementType=archive&AnnounceNo=7_10.pdf). Acesso em 20 de junho de 2016.

decisão teve o condão de aplicar em um caso prático de conservação dos recursos naturais marinhos o princípio da precaução.

### **b) The MOX Plant Case**

O denominado caso *The MOX Plant*<sup>731</sup>, opôs a Irlanda ao Reino Unido em relação a construção e operação de uma planta processadora de combustível nuclear em Sellafield, localizada no noroeste da Inglaterra, as margens do Mar Irlandês<sup>732</sup>. Com o argumento de que a operação de tal indústria não havia sido devidamente analisada e que haviam incertezas quanto a possibilidade de poluição marítima por resíduos nucleares, a Irlanda solicitou em junho de 2001 a instauração de um Tribunal *Ad Hoc* sob os auspícios da OSPAR Convention de 1992 (Convention for the Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic)<sup>733</sup>. Em outubro do mesmo ano solicitou a instauração de um Tribunal Arbitral a ser constituído nos moldes do Anexo VII da CNUDM. Contudo, antes da análise do mérito da questão, a Irlanda requereu ao TIDM medidas provisórias para interromper imediatamente as atividades realizadas pelo Reino Unido na planta nuclear, por entender que a medida era urgente e de difícil reparação posterior. Por fim, o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias também foi acionado por força do tratado EURATOM<sup>734</sup>.

O argumento da Irlanda para o pedido de medidas provisórias ao TIDM baseou-se no princípio da precaução, a fim de interromper imediatamente as atividades da *MOX Plant*. Para este país, os efeitos nocivos da indústria sobre o meio marinho da região eram desconhecidos e poderiam causar graves e irreversíveis danos ambientais. Ainda, o

<sup>731</sup> Sigla referente ao *Mixed Oxide Fuel*, (Combustível de Óxido Misto). Todos os documentos relativos ao julgamento o caso no TIDM podem ser encontrados em <http://www.TIDM.org/index.php?id=102&L=1AND1%3D1>. Acesso em 20 de junho de 2016. *The MOX Plant Case (Ireland v. United Kingdom), Provisional Measures*.

<sup>732</sup> Neste sentido, afirma STEPHENS, Tim. *International Courts...* Op. Cit. P. 232: “As no nuclear facilities in the United Kingdom currently use the mixed uranium and plutonium fuel to generate electricity, MOX fuel is intended for export, via the Irish Sea”.

<sup>733</sup> Sobre a instauração do tribunal *ad hoc* com base na OSPAR Convention ver VOLBEDA, Bruce. *The MOX Plant Case: The Question of “Supplemental Jurisdiction” for International Environmental Claims Under UNCLOS*. Texas International Law Journal, Vol. 42, P. 211-240; 2006, P. 214 e ss.;

<sup>734</sup> Sobre esta “congestão” jurisdicional ver: GOMES, Carla Amado. *Apontamentos...* Op. Cit. P. 395 a 397; ou ainda HICKS, Bethany Luckitsch. *Treaty Congestion in International Environmental Law: The need for Greater International Coordination*. University of Richmond Law Review, nº 32; 1999, P. 1643, que utiliza a expressão “congestão de tratados” para a proteção ambiental internacional.

requerimento irlandês afirmou que deveria o Reino Unido provar que tal atividade seria inócua ao ambiente e que medidas preventivas, antes das provas científicas, se faziam necessárias<sup>735</sup>.

Em julgamento na data de 3 de dezembro de 2001, o TIDM não reconheceu o pedido da Irlanda, por entender que a fábrica não representava sérios danos ao meio marinho e que a Irlanda não conseguiu provar a urgência e a gravidade dos danos potenciais<sup>736</sup>. Para o TIDM, a Irlanda não forneceu provas de que haveriam danos irreparáveis aos seus direitos ou graves ao ambiente resultante da operação da *MOX Plant* e que, conseqüentemente, o princípio da precaução não se aplicaria naquela medida provisória<sup>737</sup>.

Não obstante a negativa do Tribunal em aplicar o princípio da precaução, a decisão foi de extrema importância para definir padrões e regra mais objetivas para a utilização deste princípio<sup>738</sup>. Para evitar o uso excessivo da abordagem de precaução, o que poderia resultar em diminuição de sua legitimidade internacional, o TIDM aproveitou a oportunidade para esclarecer a extensão e impor limites para seu uso. Ao fazê-lo, enfatizou a necessidade de indicar a gravidade do dano potencial ao ambiente marinho<sup>739</sup>. Assim, a fim de invocar o princípio da precaução, o dano a ser evitado não pode ser

<sup>735</sup> Request for Provisional Measures and Statement of Case submitted by Ireland. P. 45, par. 101: "Precaution, prudence and caution apply both to the operation of the MOX plant and to the international movements of radioactive materials associated with it. The harmful effects of radioactive pollution on the marine environment are not in doubt. Applied to the authorisation of the MOX plant and international movements of radioactive materials associated with the plant, the precautionary principle means that the United Kingdom must apply caution, and take preventive measures even where there is no conclusive evidence of a causal relationship between the inputs and the effects".

<sup>736</sup> Sobre a questão ver STEPHENS, Tim. *International Courts...* Op. Cit. P. 237; e como afirma CHO, Yoona. *Precautionary Principle...* Op. Cit. P. 64: "The TIDM ruled that Ireland had failed to meet the necessary threshold in demonstrating the urgency and the seriousness of the potential harm. The Tribunal's judgment in the MOX plant case was in line with Montreal Protocol's Principle 15, in which the precautionary approach was narrowly construed. In order to invoke the precautionary approach, the harm to be prevented cannot be general, but has to be identifiable and clear. Furthermore, the threat must pose serious or irreversible damage to the environment".

<sup>737</sup> *The MOX Plant Case (Ireland v. United Kingdom), Provisional Measures*. Decisão disponível em [http://www.TIDM.org/fileadmin/TIDM/documents/cases/case\\_no\\_10/Order.03.12.01.E.pdf](http://www.TIDM.org/fileadmin/TIDM/documents/cases/case_no_10/Order.03.12.01.E.pdf). Acesso em 20 de junho de 2016.. Ainda: Joint Declaration of Judges Caminos, Yamamoto, Park, Akl, Marsit, Eiriksson and Jesus: "Under these circumstances of scientific uncertainty, the Tribunal might have been expected to have followed the path it took in the Southern Bluefin Tuna Cases to prescribe a measure preserving the existing situation. In its wisdom, it did not do so. It decided, in the circumstances of the case, that, in the short period before the constitution of an arbitral tribunal under Annex VII to the United Nations Convention on the Law of the Sea, the urgency of the situation did not require it to lay down, as binding legal obligations, the measures requested by Ireland".

<sup>738</sup> Neste sentido STEPHENS, Tim. *International Courts...* Op. Cit. P. 237.

<sup>739</sup> *The MOX Plant Case (Ireland v. United Kingdom), Provisional Measures*.

geral e abstrato, mas tem que ser identificável e claro. Além disso, a ameaça deve representar danos sérios ou irreversíveis ao meio ambiente, o que não restou provado no caso em questão, sobretudo em razão de ser uma medida provisória e não a análise do mérito da causa<sup>740</sup>.

Em suma, tal caso serviu para, além de reafirmar que o princípio da precaução não pode ser utilização sem restrições, começou a estabelecer padrões e limites mais objetivos para a abordagem preventiva. No direito internacional do ambiente, não pode qualquer incerteza científica impedir a sociedade de todas as atividades e explorações. Contudo, fica claro na decisão do Tribunal que a precaução deve sim ser um princípio norteador do direito do mar.

### **c) Responsabilidades e obrigações dos Estados nas atividades na Área**

Dentre os casos analisados pelo Tribunal Internacional do Direito do Mar, o parecer consultivo de 01 de fevereiro de 2011 relativo às “Responsabilidades e obrigações dos Estados patrocinadores de pessoas e entidades com respeito às atividades na Área”<sup>741</sup>, é o que mais esclareceu os termos em que a precaução deve ser utilizada no direito internacional do ambiente, contribuindo de forma bastante significativa para o desenvolvimento deste princípio<sup>742</sup>.

<sup>740</sup> Neste sentido STEPHENS, Tim. *International Courts...* Op. Cit. P. 237-238; CHO, Yoona. *Precautionary Principle...* Op. Cit. P. 64.

<sup>741</sup> *Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities With Respect to Activities in the Area*. Advisory Opinion. 1 February 2011. Para uma análise geral da decisão ver BASTOS, Fernando Loureiro. *Some notes on the Advisory Opinion of 1 February 2011 of the Sea-Bed Disputes Chamber. Are we in the presence of a glimpse of the future evolution of the jurisprudence of the International Tribunal for the Law of the Sea?* In.: HEREDIA, José Manuel Sobrino (Org.). *La contribución de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar a la Buena Gobernanza de los Mares Y Océanos – The Contribution of the United Nations Convention on the Law of the Sea to Good Governance of the Oceans and Seas – La contribution de la Convention des Nations Unies sur le Droit de la Mer à la Bonne Gouvernance des Mers et des Océans*. Editoriale Scientifica, Vol. I, P. 343-362; 2014.

<sup>742</sup> Neste sentido LAMOTTE, K. Russell. *Introductory Note to International Tribunal for the Law of the Sea: Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area*. *International Legal Materials*, Vol. 50, nº. 4, P. 455-493; 2011, P. 457, que ainda afirma: “The opinion is noteworthy in that it continues a recent trend among international tribunals that have embraced a precautionary approach to international environmental matters, both expressly in its embrace and extension of the precautionary approach, and implicitly in some of the interpretive choices adopted in the advisory opinion”.

Primeiramente, deve-se ter em conta que o caso em questão não se tratou de um litígio, mas sim de um parecer consultivo<sup>743</sup>. A Autoridade Internacional dos Fundos Marinhos solicitou ao TIDM, através da Câmara de Controvérsias dos Fundos Marinhos do Tribunal Internacional do Direito do Mar<sup>744</sup>, que solucionasse as seguintes questões: a) qual a responsabilidade dos Estados no que diz respeito ao patrocínio de atividades na Área; b) qual a responsabilidade dos Estados por falha no cumprimento das disposições da CNUDM, em particular nas atividades realizadas nos termos do artigo 153, nº 2, “b” da Convenção de Montego Bay; c) quais as medidas apropriadas que os Estados devem tomar a fim de cumprir seus deveres e responsabilidades, sobretudo no que diz respeito ao artigo 139 e o Anexo III da CNUDM, e do Acordo de 1994<sup>745</sup>.

O parecer do Tribunal esclarece todas estas dúvidas e, no que diz respeito ao princípio da precaução, avança enormemente no sentido de definir sua forma de aplicação e utilização, tratando-se inclusive de uma decisão histórica<sup>746</sup>. Respondendo tais inquirições, o parecer consultivo identificou várias obrigações diretas dos Estados patrocinadores<sup>747</sup>, tais como: prestar assistência à Autoridade no exercício do controle sobre as atividades na Área; aplicar as melhores práticas ambientais; tomar medidas para garantir a prestação de garantias em caso de uma ordem de

<sup>743</sup> Para um estudo mais profundo dos antecedentes, evolução (*background*) e os procedimentos do caso ver: MELO, Milena Barbosa. *Direito Internacional...* Op. Cit. P. 330-332; LAMOTTE, K. Russell. *Introductory Note to...* Op. Cit. P. 455; CHURCHILL, Robin R. *Dispute Settlement under the UN Convention on the Law of the Sea: Survey for 2010*. The International Journal of Marine and Coastal Law, vol. 26, P. 495-523; 2011, P. 501-503.

<sup>744</sup> Nos termos da Seção e da Parte XI da CNUDM, cabe à Câmara de Controvérsias dos Fundos Marinhos solucionar qualquer controvérsia que envolva os fundos marinhos, bem como emitir pareceres consultivos. Art. 191 da CNUDM. Art. 131 do Regulamento do Tribunal. Sobre a questão, destaca FREESTONE, David. *Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area*. The American Journal of International Law, Vol. 105, nº. 4, P. 755-760; 2011. P. 759: “This is the first time that the advisory jurisdiction of the International Tribunal for the Law of the Sea has been invoked and the first time that the Seabed Disputes Chamber has been called upon”.

<sup>745</sup> *Responsibilities and Obligations...* Advisory Opinion. Op. Cit. P. 5-6.

<sup>746</sup> Neste sentido resume FREESTONE, David. *Responsibilities and Obligations ...* Op. Cit. P. 759: “From the point of view of international environmental law, this ruling is also historic. The Chamber has unanimously set the highest standards of due diligence for sponsoring states and endorsed a legal obligation for them to apply precaution and best environmental practices, and to conduct environmental impact assessments”.

<sup>747</sup> Por Estados patrocinadores, entende-se aqueles países cuja as empresas estatais ou pessoas físicas ou jurídicas que tenham a sua nacionalidade ou sejam efetivamente controladas pelo Estado ou nacionais, nomeadamente os dispostos nos Art. 139, nº1; Art.153, nº4 ; e Art. 4, nº 4 do Anexo III, todos da CNUDM.

emergência da Autoridade para a proteção do meio marinho; garantir a disponibilidade de recurso para a compensação pelos danos causados pela poluição; realizar avaliações de impacto ambiental; e aplicar o princípio da precaução<sup>748</sup>.

Sobre a precaução, o Tribunal determinou nos parágrafos 125 ao 135 os limites exatos que entendeu para sua aplicação quanto a exploração dos nódulos metálicos nos fundos marinhos que, de certa forma, extravasam à Área e aplicam-se, no que couber, as demais atividades marítimas<sup>749</sup>. Isto é, pelo menos nas questões procedimentais e nos limites e regras para a utilização da precaução no direito internacional do ambiente, a decisão do Tribunal se estende além dos enquadramentos restritos do parecer.

Em primeiro lugar, o TIDM inicia o parecer consultivo – no que cabe a aplicação da precaução – enfatizando que os próprios regulamentos internacionais (Regulamento para prospecção e exploração de nódulos polimetálicos; Regulamento para prospecção e exploração de sulfetos polimetálicos) analisados no caso em questão, além de outros documentos internacionais gerais, destacam que a *precautionary approach* deve ser aplicada e levada em conta na exploração da Área<sup>750</sup>. Afirma então o Tribunal

<sup>748</sup> *Responsibilities and Obligations...* Advisory Opinion. Op. Cit. Par. 122.

<sup>749</sup> Existe alguma discussão e – as vezes – severas críticas ao parecer em relação ao seu âmbito de aplicação. Isto é, entendeu o tribunal que o parecer consultivo (par. 87) dizia respeito apenas às obrigações dos Estados apenas a determinadas atividades descritas nos dois textos internacionais analisados: ISA, Regulations for Prospecting and Exploration of Polymetallic Nodules (Disponível em <http://www.isa.org.jm/files/documents/EN/Regs/PN-en.pdf>); ISA, Regulations for Prospecting and Exploration of Polymetallic Sulphides (<http://www.isa.org.jm/files/documents/EN/Regs/PolymetallicSulphides.pdf>). Desta maneira, a decisão incluía apenas seguintes atividades: “drilling, dredging, coring, and excavation; disposal, dumping and discharge into the marine environment of sediment, wastes or other effluents; and construction and operation or maintenance of installations, pipelines and other devices related to such activities” (*Responsibilities and Obligations...* Advisory Opinion. Op. Cit. Par. 87). Todavia, duas importantes atividades, que inclusive se encontram nos Regulamentos Internacionais analisados, não foram incluídos pelo TIDM: o transporte e processamento dos minerais. Tal posição do Tribunal foi alvo de duras críticas da doutrina. Sobre questão, FREESTONE, David. *Responsibilities and Obligations ...* Op. Cit. P. 759, que defende a posição do TIDM, afirma: “Some commentators will be disappointed that the Chamber did not take the view that sponsoring states are strictly liable for the actions of their sponsored entities. However, the wording of the Convention itself weighs heavily against this conclusion. Moreover, the Chamber does suggest that a strict liability regime could be introduced via the ISA mining regulations and suggests the use of a trust fund to address residual liability issues. As noted above, the Chamber first found that the phrase “activities in the Area” does not include every activity associated with seabed exploration and mining. The significance of this somewhat esoteric distinction should not be underestimated, for it does restrict the applicability of the ruling and also some of the limitations of liability it discusses. Simply put, the liability regime – the limitations of which may be disappointing to some – does not cover all the potentially threatening activities associated with mining”.

<sup>750</sup> Em diversos momentos os dois Regulamentos citam o dever de agir com precaução.



que, apesar dos documentos gerais – como o princípio 15 da Declaração do Rio – não ter caráter vinculativo, os dois regulamentos tem aplicação obrigatória<sup>751</sup>.

Em segundo lugar, o Tribunal utilizou-se do conceito de precaução trazido pelo princípio 15 da Declaração do Rio para definir como e em quais situações este princípio pode ser invocado: a) apenas pode ser aplicado em ameaças de danos graves ou irreversíveis ao meio. Somente em situações de risco maior, no qual o ambiente possa vir a sofrer danos de tal natureza que as medidas reparatórias não consigam restaurar o meio marinho de maneira satisfatória<sup>752</sup>. b) deve-se analisar a relação custo-benefício (*cost-effective*) das ações precaucionistas a serem adotadas. Ou seja, para seu devido emprego, as medidas a serem utilizadas devem trazer mais benefícios do que custos. Existem situações mais quais os custos de determinada ação de precaução traz um prejuízo maior do que o possível dano<sup>753</sup>.

Em terceiro lugar, o Tribunal faz a alusão ao previsto no princípio 15 da Declaração do Rio de que a precaução deve ser aplicada pelos Estados, “de acordo com as suas capacidades”, o que introduz a possibilidade de diferenças no emprego da abordagem precaucionista à luz das diferentes capacidades de cada Estado<sup>754</sup>. Dito isto, o TIDM faz uma remissão aos parágrafos 151 a 163 do parecer em que disserta a respeito das responsabilidades dos países em desenvolvimento. Esta é uma situação delicada com qual o Tribunal teve que definir como estes Estados seriam responsabilizados e como aplicariam a precaução. Isto é, se mal formulada, tal prescrição poderia facilmente abrir lacunas na aplicação das medidas pelos países em desenvolvimento, que ficariam isentos de – ou pelo menos teriam menores – responsabilidades na aplicação da precaução para a proteção do ambiente marinho. Contudo, deve ficar claro que nenhuma das

<sup>751</sup> *Responsibilities and Obligations...* Advisory Opinion. Op. Cit. Par. 127.

<sup>752</sup> O TIDM não traz maiores detalhes do que seriam estes “danos graves” capazes de legitimar a utilização da precaução como um princípio de direito internacional do ambiente, mas deixa que tal formulação seja realizada caso a caso. Esta posição é perfeitamente plausível, primeiro por que não cabe ao Tribunal desenvolver com exatidão todos os conceitos; segundo que se o fizesse correria o risco de limitar excessivamente sua aplicação.

<sup>753</sup> *Responsibilities and Obligations...* Advisory Opinion. Op. Cit. Par. 128: “It should be noted that while the first sentence of Principle 15 seems to refer in general terms to the “precautionary approach”, the second sentence limits its scope to threats of “serious or irreversible damage” and to “cost-effective” measures adopted in order to prevent “environmental degradation”.

<sup>754</sup> *Responsibilities and Obligations...* Advisory Opinion. Op. Cit. Par. 129.

disposições da CNUDM – ou do Acordo de 1994 – prevê um tratamento preferencial aos Estados em desenvolvimento no que diz respeito às responsabilidades dos países patrocinadores. Por mais que os documentos internacionais tragam especificações, como no artigo 140, nº 1 da Convenção de Montego Bay que afirma que as atividades na Área devem levar “particularmente em conta os interesses e as necessidades dos Estados em desenvolvimento”, ou o artigo 148 que promove a participação dos Estados em desenvolvimento nas atividades na Área, não há nenhuma disposição que determina diferenças de responsabilidades entre os desenvolvidos e os em desenvolvimento.

Deste modo, pode-se inicialmente crer que os requisitos para o cumprimento da obrigação de aplicar o princípio da precaução podem ser mais rigorosos para os países desenvolvidos do que para os em desenvolvimento. Contudo, a referência as diferentes capacidades na Declaração do Rio não significa que os Estados em desenvolvimento possam deixar de seguir as chamadas “melhores práticas ambientais”, muito menos que possuem isenção de responsabilidades. Pelo contrário, ambos possuem o mesmo dever de diligência e responsabilidades na aplicação da precaução. Segundo o próprio parecer, esta igualdade se faz necessária, posto que o contrário poderia levar a uma fraude com a tentativa das empresas de nacionalidade de um Estado desenvolvido obter o patrocínio e apoio de um país em desenvolvimento com o intuito de ser submetida a regulamentações e controles menos onerosos. Tal possibilidade levaria a uma nova espécie de “bandeiras de conveniência”, com uma corrida das empresas exploradoras em busca de facilidades e incentivos fiscais e ambientais<sup>755</sup>.

Em quarto lugar, não obstante a obrigação específica de utilizar a precaução com um princípio norteador das atividades na Área, o Tribunal cria uma obrigação geral de diligência (*due diligence*) dos Estados, que afirma ser

---

<sup>755</sup> Sobre a questão, afirma o parecer: *Responsibilities and Obligations...* Advisory Opinion. Op. Cit. Par. 159: “Equality of treatment between developing and developed sponsoring States is consistent with the need to prevent commercial enterprises based in developed States from setting up companies in developing States, acquiring their nationality and obtaining their sponsorship in the hope of being subjected to less burdensome regulations and controls. The spread of sponsoring States “of convenience” would jeopardize uniform application of the highest standards of protection of the marine environment, the safe development of activities in the Area and protection of the common heritage of mankind”.

aplicável mesmo fora dos âmbitos do caso em questão<sup>756</sup>. A obrigação de diligência obriga os Estados a tomar todas as medidas adequadas para evitar danos por qualquer atividade marítima. Esta obrigação aplica-se nas situações em que a evidência científica sobre o alcance e o potencial do impacto lesivo da atividade em causa é insuficiente, mas desde que cumpra os requisitos anteriormente analisados<sup>757</sup>. Assim, para o TIDM, “o Estado patrocinador não estará a cumprir a sua obrigação de diligência se não levar em conta os riscos da atividade. Esse negligência equivaleria a não conformidade com a abordagem de precaução”<sup>758</sup>. Daqui, tem-se que o parecer consultivo, no que tange ao princípio da precaução, não se resume apenas às atividades específicas na Área, mas de qualquer outra realizada no meio marinho.

O Tribunal Internacional do Direito do Mar, em sua análise da comum expressão “obrigação de assegurar” (*responsibility to ensure*), encontrada em diversos tratados ambientais internacionais, a interpretou como uma obrigação de diligência (*due diligence*), intimamente ligada ao princípio da precaução<sup>759</sup>. Todavia, deve-se ter em mente a dificuldade em descrever em termos específicos o conteúdo dessas obrigações. A noção de cuidado e de diligência tem um caráter variável: primeiro em razão da natureza da atividade e da capacidade do Estado para controlar os riscos; segundo por que pode mudar ao longo do tempo, já que as medidas consideradas suficientemente diligente em determinado momento podem não ser em outro – e vice versa – à luz de novos conhecimentos científicos ou tecnológicos. Deste modo, determina o parecer do TIDM que o padrão de diligência deve ser mais severo para as atividades de maior risco<sup>760</sup>.

---

<sup>756</sup> Neste sentido: *Responsibilities and Obligations...* Advisory Opinion. Op. Cit. Par. 131: “it is appropriate to point out that the precautionary approach is also an integral part of the general obligation of due diligence of sponsoring States, which is applicable even outside the scope of the Regulations”.

<sup>757</sup> FREESTONE, David. *Responsibilities and Obligations ...* Op. Cit. P. 758: “Recognizing that “due diligence” may impose more rigorous requirements for a contractor’s riskier activities, the Chamber first identified what it termed the “legal obligation” to apply the precautionary approach as found in Principle 15 of the Rio Declaration”.

<sup>758</sup> *Responsibilities and Obligations...* Advisory Opinion. Op. Cit. Par. 131. Tradução do autor. Original: “a sponsoring State would not meet its obligation of due diligence if it disregarded those risks. Such disregard would amount to a failure to comply with the precautionary approach”.

<sup>759</sup> *Responsibilities and Obligations...* Advisory Opinion. Op. Cit. Par. 110.

<sup>760</sup> *Responsibilities and Obligations...* Advisory Opinion. Op. Cit. Par. 117.

Por fim, as medidas de diligência que os Estado patrocinadores devem tomar para cumprir as suas responsabilidades os obrigam a adotar uma legislação eficaz. Há aqui uma estipulação de que a adoção de leis e regulamentos administrativos são indispensáveis. Isto porque nem todas as obrigações de um contratante podem ser implementadas através de acordos contratuais<sup>761</sup>. Segue-se daí que o conteúdo do dever de cuidado é inseparável da obrigação do Estado de agir legislativo e administrativamente<sup>762</sup>.

### 5.5. Notas conclusivas

A precaução tem extrema relevância na sociedade de risco global e, consequentemente, para o atual direito internacional do ambiente. No entanto, sua extensão e aplicabilidade jurídica são complexas e continuam, de certa forma, indefinidas, com algumas “meias respostas”. Por muito tempo a doutrina negou – e muitos ainda o continuam fazendo – sua autonomia como um princípio independente e com aplicação obrigatória. Todavia, com o natural desenvolvimento do direito internacional – em especial o direito do mar – a precaução tem cada vez mais se tornado um princípio objetivo e com aplicabilidade internacional, sobretudo no que diz respeito à proteção dos mares.

Se ainda não se pode afirmar de forma segura que a precaução está inserida no direito internacional como um princípio incontestado, nos últimos anos tem caminhado a passos largos para isto. Sobretudo com as contribuições da jurisprudência internacional, em especial do Tribunal Internacional do Direito do Mar, a precaução tem se desenvolvido e tomado forma como um princípio autônomo, diminuindo suas incertezas e subjetividades que tanto temor causou nos Estados e dúvidas na doutrina.

Sem negar a importância de outros princípios ambientais para a conservação eficaz do meio marinho, a precaução ocupa um lugar especial. Isto porque requer a implementação de medidas específicas de proteção do Estado, mesmo antes de qualquer certeza sobre os danos que determinada atividade possa vir a causar ao ambiente. Devido a natureza complexa dos

---

<sup>761</sup> *Responsibilities and Obligations...* Advisory Opinion. Op. Cit. Par. 218.

<sup>762</sup> Neste sentido BORGES, Leonardo Estrela. *Les obligations...* Op. Cit. P. 78.

danos ambientais, dificuldades na sua avaliação e, muitas vezes, impossibilidade de reparo, estas obrigações preventivas adotadas pela lei – seja convencionais ou consuetudinárias – desempenham um papel fundamental no que respeito à gestão de riscos.

Reconhece-se, no entanto, que a precaução ainda precisa ser melhor regulamentada e desenvolvida, tanto nos tratados internacionais como pela doutrina e jurisprudência. Se ainda não é possível afirmar de forma incontestável que a precaução é um princípio norteador do direito internacional geral, para as questões relacionadas com a proteção jurídica dos mares, as medidas precaucionistas estão cada vez mais presentes e sendo exigidas pelos tribunais.

Em suma, o princípio da precaução, ao invocar as noções de risco, incerteza científica e danos irreversíveis, chama à esfera jurídica a solução de questões ambientais da sociedade de risco global. Deste modo, busca transformar os instrumentos de responsabilidade, de compensação, de desenvolvimento sustentável e de consideração com as gerações futuras ao elevar de forma significativa a proteção do ambiente. É claro que o sucesso definitivo do princípio da precaução depende ainda de avanços e de algumas mudanças nas instituições internacionais, mas é notório que a precaução já vem se tornando e solidificando-se como um princípio do direito internacional do ambiente, em especial na proteção do meio marinho.

## **Capítulo VI – Acesso aos portos por embarcações estrangeiras: uma análise do regime de acesso aos portos no direito internacional e da temática dos locais de refúgio**

O objetivo deste capítulo VI é analisar, em primeiro lugar, se existe ou não um direito de acesso aos portos por embarcação estrangeira. Isto é, saber se um navio possui o direito de adentrar em porto estrangeiro ou se depende do consentimento e autorização do Estado do porto. Trata-se de um ponto crítico na discussão atual do direito marítimo e do direito internacional do mar. Isto por duas razões: de um lado o direito de negativa pode acarretar grandes problemas para o comércio internacional, com a possibilidade de

discriminação e desvantagens para o Estado que tem seus navios proibidos de acessar determinados portos estrangeiros; por outro lado, estabelecer um direito de acesso seria limitar imensamente o poder soberano dos Estados costeiros nas suas águas interiores, obrigando-os a aceitar todo e qualquer navio, até mesmo aqueles com grande risco de causar danos ao ambiente. Deste modo, o primeiro objetivo deste capítulo é justamente analisar a temática do acesso aos portos por navio estrangeiro, investigando se existe ou não um direito de adentrar nestes portos e qual a regulamentação do tema em questão à luz do direito internacional.

Em segundo lugar, será analisada a temática dos locais de refúgio. Se um navio em perigo possui direito de acesso a estes locais para proteção e auxílio ou se os Estados podem negar receber embarcações em perigo. Atualmente, os principais perigos a que estão sujeitas as embarcações decorrem de problemas estruturais, sobrepeso, má manutenção, entre outros. Neste sentido, a recepção de um navio que necessite de assistência pode colocar também em risco o meio marinho do Estado costeiro, uma vez que graves danos ambientais podem ocorrer ao auxiliar uma embarcação com problemas estruturais, por exemplo. Desta maneira, o segundo objetivo deste capítulo é investigar como o direito internacional regula esta temática. Para isso, há que se avaliar e ponderar sobre dois bens jurídicos em questão: a segurança da navegação vs a proteção ambiental.

### **6.1. Enquadramento – O regime jurídico das águas interiores**

Os portos encontram-se – ou estão sob o regime jurídico – das águas interiores<sup>763</sup>. A definição deste espaço marítimo é concebida, quer na Convenção sobre o Mar territorial e Zona Contígua de 1958 quer na Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar de 1982 (CNUDM), por exclusão<sup>764</sup>: entendem-se como tais as águas marítimas ou não

---

<sup>763</sup> CNUDM, Art. 11.

<sup>764</sup> Artigo 5º da Convenção de 1958 e artigo 8º da CNUDM.

continentais<sup>765</sup> que têm o seu limite exterior as linhas de base e o interior em terra firme, salvo o disposto na Parte IV sobre os Estados arquipelágicos<sup>766</sup>.

Com um enfoque um pouco mais técnico, pode-se delimitar este espaço entre as linhas de base da máxima preia-mar e da baixa mar, isto é, todas as águas marítimas situadas entre as linhas do nível mínimo de uma maré vazante e o nível máximo de uma maré cheia são águas interiores. O Estado pode ainda substituir o traçado da linha de base da baixa-mar por um de linha de base reta<sup>767</sup>. Assim, as águas interiores podem ser entendidas como águas marítimas territoriais e, como os demais espaços do território, compreendendo a camada aérea sobrejacente, a sua própria superfície, a coluna d'água, o leito e subsolo marinho. Ainda, não se confundem nem com as águas fluviais e lacustres continentais nem com as águas marítimas que formam o mar territorial. Este espaço consiste em uma figura autônoma e em torno da qual se dispõe um regime diferenciado e próprio.

A CNUDM não vai além de determinar os limites deste espaço, não trazendo em seu bojo maiores digressões sobre o regime jurídico aplicável e sua normatização precisa<sup>768</sup>. Entretanto, nas águas interiores pode-se identificar dois poderes fundamentais reconhecidos ao Estado costeiro: a) o primeiro pode ser definido como um poder dominial, por meio do qual o país detém uma soberania quase idêntica àquela relativa a que detém em terra firme e nas águas continentais<sup>769</sup>; b) o segundo é o poder exclusivo, pelo qual o Estado tem o poder de pesca, sobrevoo e navegação exclusivo, ou seja, pode reservar as águas interiores exclusivamente para a navegação de

---

<sup>765</sup> Vide Nota 97.

<sup>766</sup> CNUDM. Art. 8. Sobre o regime das águas arquipelágicas ver CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 98 e ss.; TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 108 e ss.

<sup>767</sup> Sobre a questão, afirma GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P. 95: “Águas Interiores são as compreendidas entre as linhas da máxima preia-mar, por ocasião das marés vivas equinociais, e da baixa-mar; ou entre as primeiras e as linhas de base rectas (incluindo as de fecho) que tiverem sido traçadas em substituição da linha de baixa-mar”.

<sup>768</sup> Sobre a questão, resume TASIKAS, Vasilios. *The regime of maritime port access: a relook at contemporary international and United States law*. Loyola Maritime Law Journal, Vol. 5; 2007, P. 1-2: “Despite its groundbreaking work, the LOS Convention only superficially deals with the issues of navigational rights in inland waters and ports”.

<sup>769</sup> Sobre a questão, afirma TASIKAS, Vasilios. *The regime...* Op. Cit. P. 2: “As such, the legal regime for inland waters (in which ports are included) would logically be governed by a legal regime more akin to the domestic territorial law of a State rather than international law of the sea”.

navios de sua bandeira<sup>770</sup>. Por efeito da natureza jurídica e extensão de tais poderes, nem o direito de passagem inofensiva nem o de passagem em trânsito assistem aos navios e embarcações estrangeiras. Portanto, a autorização do Estado ribeirinho para navegar neste espaço é, como regra, sempre necessária<sup>771</sup>. Em realidade, a soberania e jurisdição do Estado em suas águas interiores é quase ilimitada. Qualquer relativização desta soberania deve ser fundamentada em um direito consuetudinário ou em tratado internacional vinculativo<sup>772</sup>.

Como exceção à regra de que as águas interiores podem fechar-se à navegação de navios estrangeiros, a CNUDM traz algumas situações especiais: a) o nº 2 do artigo 8 que impõe o direito de passagem inocente nos casos em que, por aplicação do critério da linha de base reta, passem a ser águas interiores zonas que anteriormente, por aplicação do critério da linha de baixa mar, eram consideradas como partes do mar territorial ou do alto mar<sup>773</sup>; b) o artigo 125 pelo qual é conferida aos Estados sem litoral a liberdade de trânsito através do território, terra firme e águas interiores, de outro país a fim de ter acesso aos mares e oceanos<sup>774</sup>; c) o artigo 10 que trata da questão das baías, que não podem ter, como regra, mais do que 24 milhas de largura<sup>775</sup>, a não ser as chamadas baías históricas<sup>776</sup>.

<sup>770</sup> Neste sentido YANG, Haijiang; *Jurisdiction of the Coastal State over Foreign Merchant Ships in Internal waters and the territorial sea*. Springer, Hamburg; 2006, P. 47-48; CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 57; TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 78.

<sup>771</sup> Neste sentido DEGAN, Vladimir Djuro. *Internal...* Op Cit. P. 4.

<sup>772</sup> YANG, Haijiang; *Jurisdiction of...* Op. Cit. P. 44; BODANSKY, Daniel. *Protecting the Marine Environment from Vessel-Source Pollution: UNCLOS III and Beyond*. Ecology Law Quarterly, Vol. 18, P. 719-777, 1991, P. 745.

<sup>773</sup> Sobre a questão ver WEIDEMANN, Lilly. *International Governance of the Arctic Marine Environment: With Particular Emphasis on High Seas Fisheries*. Springer, Heidelberg - New York - London; 2014, P. 93; BECKMAN, Robert. *The UN Convention on the Law of the Sea and the Maritime Disputes in the South China Sea*. The American Journal of International Law, Vol. 106, P. 142-163; 2013, P. 147.

<sup>774</sup> Sobre a questão ver UPRETY, Kishor. *The transit regime for landlocked states: international law and development perspectives*. World Bank Publications, Washington — EUA; 2006; ISACA, Frederico. *O Estatuto dos Estados Interiores e o Direito do mar*. AAFDL, Lisboa, 1988.

<sup>775</sup> Esta regra foi instituída para que uma baía não viesse a ter um espaço de mar territorial dentro de si. Ou seja, uma baía para fins de águas interiores, deve sempre ser composta por águas territoriais e não mar territorial. Seria ilógico que somente parte desta reentrância fosse considerada águas interiores enquanto outra parte fosse mar territorial. Assim, para efeitos da CNUDM, uma baía é considerada sempre como águas interiores e, se assim não for, não pode ser considerada uma baía.

<sup>776</sup> Sobre a questão ver SYMMONS, Clive Ralph. *Historic Waters in the Law of the Sea: A Modern Re-Appraisal*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2008; GOLDIE, L. F. E. *Historic Bays in International Law - An Impressionistic Overview*. Syracuse Journal of International Law and Commerce, Vol. 11, Issue 2, P. 212-273; 1984; TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P.



Quanto aos portos e construções portuárias permanentes situadas ao largo da costa, são considerados parte da costa para efeitos delimitadores. Já as instalações marítimas – como plataformas – e as ilhas artificiais não são consideradas como instalações portuárias permanentes e não podem ser utilizadas como referência para delimitar as águas interiores<sup>777</sup>.

Diante de sua natureza e regime jurídico, nas águas interiores o Estado costeiro possui não só o direito, mas o dever de proteger o meio marinho. Trata-se de um espaço em que o Estado possui, linhas gerais, os mesmos direitos e deveres de terra firme. Isto é, no que diz respeito à proteção do meio marinho, o país não só pode como deve implementar todas as diretrizes que entender necessárias para proteger e conservar o ambiente. Não obstante a relativa falta de normatização desta zona nos articulados da CNUDM, o texto destaca no nº 3 do artigo 225 que os Estados podem – e devem – estabelecer requisitos especiais para prevenir, reduzir e controlar a poluição do meio marinho, como condição para a admissão de embarcações estrangeiras nos seus portos ou nas suas águas interiores<sup>778</sup>. Ainda, pelo nº 2 do artigo 25 o Estado costeiro tem o direito de adotar as medidas necessárias para impedir qualquer violação destas condições a que está sujeita a admissão desses navios nas suas águas interiores ou instalação portuária<sup>779</sup>.

Assim, quando uma embarcação adentra em águas interiores estrangeiras fica, regra geral, sujeita à jurisdição daquele país. Na prática, os Estados exercem suas jurisdições nos casos em que algum fato ocorrido venha a afetá-lo de alguma maneira. Isto é, quando ocorre uma situação dentro do navio, até mesmo um crime que não afete de nenhuma maneira o país ribeirinho – quem decide se o fato afeta ou não seus interesses é o

---

56; ou, como destaca CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 33: As with historic bays, bays which are bordered by more than one State are not dealt with by either the Territorial Sea Convention or the law of the Sea Convention. There are over forty such bays in world. Examples include Lough Foyle (bordered by Ireland and the United Kingdom), the Bay of Figuer (France and Spain) and Passamaquoddy Bay (Canada and the USA).

<sup>777</sup> CNUDM. Art. 11.

<sup>778</sup> CNUDM. Art. 225, nº 3.

<sup>779</sup> CNUDM. Art. 25, nº 2. Sobre a questão, resume BODANSKY, Daniel. *Protecting the...* Op. Cit. P. 747: “UNCLOS III resolves any doubt that may have existed about whether coastal states may adopt national CDEM standards for their ports and internal waters by explicitly referring to the possibility of states establishing particular requirements for the prevention, reduction and control of pollution of the marine environment as a condition for the entry of foreign vessels into their ports or internal Waters”.

próprio Estado costeiro – este usualmente abdica de sua competência jurisdicional em favor da legislação do Estado de bandeira da embarcação<sup>780</sup>. Esta prerrogativa é variável de Estado para Estado, dependendo do direito interno e de tratados bilaterais. Todavia, como afirmado, a prática internacional majoritária é de que o Estado costeiro só impõe sua jurisdição nos casos em que algum bem jurídico nacional ou de algum cidadão tenha sido ofendido, podendo até ocorrer o aresto do navios<sup>781</sup>.

Conclui-se então que o navio que arribar<sup>782</sup> em portos estrangeiros, como regra, se sujeita às normas de acesso daquela localidade e, para entrar em águas interiores, a embarcação necessita de autorização da autoridade nacional competente. Na prática, os navios enviam uma notificação prévia da visita e aguardam que seu acesso ao porto seja autorizado para efetuar a carga e descarga das mercadorias. No caso de uma arribada forçada<sup>783</sup>, o Estado tem como regra o dever de receber a embarcação e prestar auxílio. Todo navio que estiver com problemas relativos à navegação deve procurar o porto mais próximo ou conveniente e arribar a fim de solucionar o problema que estiver inviabilizando a sua navegação<sup>784</sup>. Todavia, tanto o primeiro instituto – acesso aos portos – como o segundo – acesso aos locais de refúgio – têm importante peculiaridades e regras normatizando sua aplicação, em especial no que tange a proteção do meio marinho, como será visto abaixo.

<sup>780</sup> Sobre a questão, afirma SHAW, Malcolm Nathan. *International...* Op. Cit. P. 493: “In general, a coastal state may exercise its jurisdiction over foreign ships within its Internal Waters to enforce its laws, although the judicial authorities of the flag state (i.e. the state whose flag the particular ship flies) may also act where crimes have occurred on board ship”.

<sup>781</sup> Sobre a questão, destacam CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 50: “Coastal States will, of course, exercise their jurisdiction in matters which do not concern solely the ‘internal economy’ of foreign ships. Pollution, pilotage and navigation laws are routinely enforced against such vessels and, as we have noted, ships may be arrested in the course of civil proceedings in the coastal State. But, with the exception of the categories described above, States do not exercise their jurisdiction in respect of the internal affairs of foreign ships in their ports even though, as a matter of strict law, they would be entitled to do so because of the voluntary entry of those ships within their territorial jurisdiction”.

<sup>782</sup> Arribar é o ato de a embarcação entrar em um porto qualquer. Aqui nos referimos a arribada voluntária, ou seja, aquela por vontade própria e de escala estipulada no fretamento.

<sup>783</sup> A arribada forçada consiste no ato do navio entrar em um porto que não é o seu destino ou de escala não prevista. Este tipo de arribada pode ocorrer por diversos motivos como: falta de viveres, aguada, combustível; temor de inimigos como piratas; para abrigar-se do mau tempo; ou qualquer outro acidente ou incidente que inabilite o navio de continuar a navegação. Para um maior aprofundamento no tema das Arribadas forçadas, suas causas e consequências, se ela é justa ou não, se é legítima ou ilegítima, suas formalidades, ver o Capítulo III da obra GOMES, Manuel Januário da Costa. *Direito Marítimo*. Acontecimentos de mar. Volume IV. Almedina, Coimbra; 2008.

<sup>784</sup> Adiante analisaremos a temática dos Locais de Refúgio.

## 6.2. O regime jurídico do acesso aos portos por embarcação estrangeira – uma visão geral

Com o atual desenvolvimento do comércio internacional, sobretudo via marítima, os Estados não costumam negar o acesso aos seus portos à embarcações de bandeira estrangeira. Pelo contrário, a necessidade de comercializar bens e produtos, faz com que cada vez mais o tráfego marítimo seja intensificado. Todavia, saber se uma embarcação possui o direito de adentrar em porto estrangeiro é um ponto crítico na discussão do direito marítimo e do direito internacional do mar atualmente<sup>785</sup>. Isto é, resta saber se existe um direito de acesso ou o navio depende do consentimento e autorização do Estado do porto.

A CNUDM não normatizou de forma clara a questão. Alguns autores entendem que existe um direito de acesso aos portos implícito no texto convencional de 1982<sup>786</sup>. Por exemplo, o artigo 18, nº 1, 'b' da CNUDM designa a passagem inocente como a navegação com o fim de “dirigir-se para as águas interiores ou delas sair ou fazer escala num desses ancoradouros ou instalações portuárias”<sup>787</sup>. Diante disto, Daniel Patrick O’Connell afirma que esta disposição sugere que a Convenção de 1982 estipula regras no direito internacional relativas ao direito de acesso aos portos de navios de bandeira estrangeira<sup>788</sup>. Contudo, trata-se de uma interpretação um tanto extensiva. Não nos parece este o melhor entendimento<sup>789</sup>.

---

<sup>785</sup> Sobre a questão, resume BRUGMANN, Gero. *Access to Maritime Ports*. Books On Demand, Norderstedt; 2003. P. 1: “Access to maritime ports is a key issue for the shipping economy. It is essential to the flow of international commerce by sea, and so it should be to everybody's interest not to hinder it more than it is inevitable”.

<sup>786</sup> Neste sentido O’CONNELL, Daniel Patrick. *The International...* Op. Cit. P. 269; LA FAYETTE, Louise de. *Access to Ports in International Law*. 11 International Journal of Marine and Coastal Law, P. 1-22; 1996, P. 3.

<sup>787</sup> CNUDM. Art. 18, nº 1, b.

<sup>788</sup> Sobre a questão, afirma O’CONNELL, Daniel Patrick. *The International...* Op. Cit. P. 269: “the inclusion of passage to and from ports in internal waters is intended to reflect the supposition that there are rules of international law reflecting freedom of access to ports, and that the coastal state would not be free to deny ships transit rights for the purpose of access”.

<sup>789</sup> Neste mesmo sentido, afirma LOWE, A. V. *The Right of Entry into Maritime Ports in International Law*. 14 San Diego L. Rev. P. 597-622; 1977. P. 610: “the right of innocent passage through the territorial sea has been extended to ships making for internal waters; however, innocent passage does not necessary entail a right to enter those Waters”.

Ao analisar outros dispositivos do texto verifica-se que não há o direito automático de acesso aos portos por embarcação estrangeira: em primeiro lugar, o artigo 225 da CNUDM permite aos Estados costeiros estabelecerem requisitos e condições de admissão aos seus portos a fim de controlar a poluição ao meio marinho<sup>790</sup>. Em segundo lugar, o artigo 255 estabelece que os Estados, quando apropriado, devem facilitar o acesso aos seus portos às embarcações de investigação científica marinha “salvo o disposto nas suas leis e regulamentos”<sup>791</sup>. Se a CNUDM afirma que os países devem facilitar o acesso aos seus portos de navios de pesquisa, não há como entender que existe um direito de acesso aos portos estrangeiros para às demais embarcações. Nem de modo implícito pode-se entender que o texto criou tal disposição<sup>792</sup>.

Todavia, existem outros tratados e textos internacionais que regulam a matéria. Pode-se destacar o Estatuto Internacional dos Portos Marítimos, de 1923, que em seu artigo 2 estabelece que os Estados devem respeitar o princípio da reciprocidade e igualdade de tratamento para permitir o acesso aos seus portos pelos navios de bandeira estrangeira<sup>793</sup>. Verifica-se neste artigo, como no restante do Estatuto, que não há um direito absoluto de

---

<sup>790</sup> CNUDM. Art. 225, n° 3.

<sup>791</sup> CNUDM. Art. 255. Esta disposição foi adotada em detrimento de outra mais abrangente e liberal proposta por um grupo de Estados na terceira sessão da Conferência, como destaca NORDQUIST, Myron H. *United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982: A Commentary*. Vol. V, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1989, P. 599: “At the third session of the Conference (1975), an informal paper submitted by an anonymous group of States (Source 21) proposed the following article, under the heading ‘Assistance to research vessels’: Coastal States in the interest of international co-operation and in order to facilitate the conduct of marine scientific research shall take measures, including legislative ones, to simplify the procedures for entering their ports and internal waters by ships conducting scientific research in accordance with this Convention”.

<sup>792</sup> Neste sentido TASIKAS, Vasilios. *The regime...* Op. Cit. P. 30; DUPUY, René-Jean; VIGNES, Daniel. *A handbook...* Op. Cit. P. 941-942; BRUGMANN, Gero. *Access to...* Op. Cit. P. 14-16. Ou, como resume CHIRCOP, Aldo. *Law of the Sea and International Environmental Law Considerations for Places of Refuge for Ships in Need of Assistance*. In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (eds.) *Places of Refuge for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom*. Chapter 9, P. 231-270, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006. P. 237: “Port access is not governed by the conventional international law of the sea”.

<sup>793</sup> Statute on the International Regime of Maritime Ports. Genebra, 9 de Dezembro de 1923 - Article 2: “Subject to the principle of reciprocity and to the reservation set out in the first paragraph of Article 8, every Contracting State undertakes to grant the vessels of every other Contracting State equality of treatment with its own vessels, or those of any other State whatsoever, in the maritime ports situated under its sovereignty or authority, as regards freedom of access to the port, the use of the port, and the full enjoyment of the benefits as regards navigation and commercial operations which it affords to vessels, their cargoes and passengers”.

acesso aos portos<sup>794</sup>. O artigo apenas se propõe a garantir a igualdade de tratamento aplicando a liberdade de acesso aos portos condicionado no princípio da reciprocidade. Isto é, o Estatuto não cria um real direito de acesso, mas tão somente estipula que os navios de bandeira estrangeira, em relação à temática, devem ser tratados de forma igualitária, sem distinção em razão de sua nacionalidade. Ainda, há que se destacar que poucos países ratificaram o Estatuto, o que não lhe dá um caráter universal<sup>795</sup>.

Além disso, as decisões dos tribunais internacionais sobre a temática são elucidativas. Uma jurisprudência significativa sobre o direito de acesso aos portos ocorreu em 1958 com o tribunal arbitral criado para dirimir o litígio entre a Arábia Saudita e a empresa *Arabian American Oil Company*, conhecido como *ARAMCO case*<sup>796</sup>. O caso envolvia uma interpretação contratual de transporte de petróleo e, entre outros, o acesso aos portos sauditas pelos navios da empresa ARAMCO<sup>797</sup>. O tribunal entendeu que “de acordo com um grande princípio de direito internacional público, os portos de cada Estado devem estar aberto aos navios mercantes estrangeiros e só podem ser fechados quando os interesses do Estado assim o exigirem”<sup>798</sup>. De acordo com o tribunal, existia um princípio geral de direito que dava aos navios acesso aos portos estrangeiros. Para este, existia também um direito consuetudinário de acesso aos portos<sup>799</sup>.

<sup>794</sup> Neste mesmo sentido MORRISON, Anthony. *Places of Refuge...* Op. Cit. P. 61-62; TASIKAS, Vasilios. *The regime...* Op. Cit. P. 10-11; BRUGMANN, Gero. *Access to...* Op. Cit. P. 10; YANG, Haijiang; *Jurisdiction of...* Op. Cit. P. 56.

<sup>795</sup> A lista dos Estados que ratificaram o documento pode ser encontrada em <https://treaties.un.org/Pages/LONViewDetails.aspx?src=LON&id=558&chapter=30&lang=en>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>796</sup> *Saudi Arabia v. Arabian American Oil Company (Aramco)*. ILR, Vol. 27, P. 117-233; 1963.

<sup>797</sup> Para uma análise mais aprofundada, com todas as suas questões e implicações, do caso ver SOHN, Louis B.; NOYES, John; FRANCKX, Erik; JURAS, Kristen. *Cases and Materials on the Law of the Sea*. 2º ed., Koninklijke, Netherlands; 2014. P. 350-355; BERNHARDT, Rudolf. *Decisions of International Courts and Tribunals and International Arbitrations*. North-Holland publishing Company; Amsterdam - New York - Oxford; 1981. P. 19-22.

<sup>798</sup> *Saudi Arabia v. Arabian American Oil Company (Aramco)*. ILR, Vol. 27, P. 117-233; 1963. P. 212. Tradução do autor. Original: “according to a great principle of public international law, the ports of every State must be open to foreign merchant vessels and can only be closed when the interests of the State so require”.

<sup>799</sup> Sobre a questão, afirmou o tribunal: “the territorial sovereignty of the State over its means of communication is not unrestricted. It can only be exercised within the limits of customary international law, of the treaties the State has concluded and the particular undertakings it has assumed”. *Saudi Arabia v. Arabian American Oil Company (Aramco)*. ILR, Vol. 27, P. 117-233; 1963. P. 212.

O tribunal baseou sua decisão no artigo 16 do Estatuto dos Portos de 1923<sup>800</sup>. O referido artigo não aborda diretamente a questão do acesso ao porto, mas afirma que um Estado pode negar a entrada em seus portos em situações específicas, como nos casos em que está em questão algum interesse vital do país<sup>801</sup>. Numa interpretação um tanto quanto extensiva, o tribunal concluiu que os Estados apenas poderiam negar a entrada de embarcações em seus portos nos casos excepcionais e que o artigo 16 e demais do Estatuto dos Portos havia criado um regime consuetudinário de direito de acesso aos portos<sup>802</sup>. O tribunal fundamentou-se ainda na doutrina de Paul Guggenheim para proferir sua decisão<sup>803</sup>. Todavia, em primeiro lugar, não fica claro que o autor tenha defendido tal tese. Afirmar que existe uma presunção de acesso aos portos por navios estrangeiros não é o mesmo que defender que existe um direito de acesso<sup>804</sup>.

A decisão do ARAMCO case pode ser objeto de inúmeras críticas. O tribunal arbitral entendeu que estava criado um direito costumeiro a partir de um Estatuto que havia sido ratificado por um número não expressivo de países. Deste modo, a decisão do tribunal em 1958 foi baseada em fontes deficientes para realizar uma interpretação erroneamente expansiva e completamente equivocada<sup>805</sup>. A criação de um costume internacional depende mais do que de um documento com expressividade relativa. A análise do tribunal arbitral flexibilizou de modo inconcebível os critérios para qualificar o costume internacional, fazendo com que uma simples regra *inter partes* fosse interpretada como um direito consuetudinário universal<sup>806</sup>.

<sup>800</sup> Vale destacar que a Arábia Saudita não era signatária da Convenção e do Estatuto dos Portos de 1923.

<sup>801</sup> Statute on the International Regime of Maritime Ports. 1923. Article 16: "Measures of a general or particular character which a Contracting State is obliged to take in case of an emergency affecting the safety of the State or the vital interests of the country may, in exceptional cases, and for as short a period as possible, involve a deviation from the provisions of Articles 2 to 7 inclusive; it being understood that the principles of the present Statute must be observed to the utmost possible extent".

<sup>802</sup> Saudi Arabia v. Arabian American Oil Company (Aramco). ILR, Vol. 27, P. 117-233; 1963. P. 212.

<sup>803</sup> Destaca GUGGENHEIM, Paul. *Traité de Droit International Public*. Vol. I, Librairie de l'Université; 1953. P. 419: "Les ports sont en principe ouverts aux navires de commerce étrangers. Leur fermeture n'est admissible que si les intérêts vitaux de l'état l'exigent".

<sup>804</sup> Sobre a questão ver LA FAYETTE, Louise de. *Access to..* Op. Cit. P. 16; LOWE, A. V. *The Right...* Op. Cit. P. 601.

<sup>805</sup> Sobre tal decisão, afirma BRUGMANN, Gero. *Access to...* Op. Cit. P. 2: "Today, it is clear that the Aramco tribunal was mistaken in assuming the existence of any authority for such a general pronouncement".

<sup>806</sup> Neste mesmo sentido, entre outros, YANG, Haijiang; *Jurisdiction of...* Op. Cit. P. 50-51; TASIKAS, Vasilios. *The regime...* Op. Cit. P. 12-13; LA FAYETTE, Louise de. *Access to..* Op. Cit. P.

Em um litígio posterior, a Corte Internacional de Justiça (CIJ) analisou em 1969 a questão da criação do direito costumeiro a partir de um tratado internacional. Tratam-se dos casos da plataforma continental do Mar do Norte<sup>807</sup>, onde a República Federal da Alemanha litigou contra a Dinamarca e os Países Baixos sobre uma questão de delimitação da plataforma continental entre estes Estados<sup>808</sup>. Nestes casos, a CIJ teve que decidir se o artigo 6, nº 2 da Convenção sobre a Plataforma Continental de 1958, que codificou a regra da equidistância, se aplicava à Alemanha, posto que esta não havia ratificado a Convenção e, portanto, não estava vinculada contratualmente. Atualmente, o litígio sobre as delimitações da plataforma continental do Mar do Norte é considerado um caso modelo para analisar como as convenções internacionais, ou disposições dentro destas, produzem direito consuetudinário<sup>809</sup>. Em suma, entendeu a Corte que a regra da equidistância para delimitar plataformas continentais limítrofes não havia se cristalizado em direito costumeiro, uma vez que não se apresentavam os requisitos para tal caracterização, sobretudo a *opinio juris*, o sentimento de obrigação por parte dos Estados em cumprir aquela regra<sup>810</sup>. Fica evidente nesta decisão que o tribunal arbitral do caso ARAMCO extrapolou na interpretação do acesso aos portos como norma consuetudinária.

A mesma Corte Internacional de Justiça, em 1986, no julgamento do caso relativo às atividades militares e paramilitares na Nicarágua<sup>811</sup>, analisou

---

15-16; ou, como destaca BOYLE, Alan E. *EU Unilateralism and the Law of the Sea*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 21, nº 1, P. 15-31; 2006. P. 21: “It has been convincingly argued that this dictum is wrong. It has also been convincingly argued that the 1923 Convention and Statute on the International Regime of Maritime Ports does not codify and has not generated a rule of customary international law on access to ports”.

<sup>807</sup> ICJ Reports. *North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany v. Netherlands - Denmark)*. 20 February 1969.

<sup>808</sup> Para um estudo mais aprofundado do caso em questão e todas as suas discussões e decisões ver JAGOT, S. P. *Maritime Boundary*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1985. P. 109-124 e 127-139; BERNHARDT, Rudolf. *Decisions of...* Op. Cit. P. 205-207; SOHN, Louis B.; NOYES, John; FRANCKX, Erik; JURAS, Kristen. *Cases and...* Op. Cit. P. 273 e ss.

<sup>809</sup> Neste mesmo sentido TASIKAS, Vasilios. *The regime...* Op. Cit. P. 14.

<sup>810</sup> Como afirmou a CIJ: “Not only must the acts concerned amount to a settled practice, but they must also be such, or be carried out in such a way, as to be evidence of a belief that this practice is rendered obligatory by the existence of a rule of law requiring it”. (ICJ Reports. *North Sea...* Op. Cit. Par. 77; P. 44)

<sup>811</sup> ICJ Reports. *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. 27 June 1986.

por duas vezes a questão do acesso aos portos de modo direto<sup>812</sup>. Na primeira, a Corte julgou a colocação pelos Estados Unidos de minas em portos nicaraguenses, entendendo que tal ato violava o direito internacional em razão de os portos estarem inseridos em águas interiores, espaço em que o Estado possui soberania. Além disso, afirmou a CIJ que o país costeiro possui o direito de regulamentar o acesso aos seus portos. Portanto, a Corte não reconheceu, de forma alguma, o direito consuetudinário de entrada nos portos por embarcações estrangeiras<sup>813</sup>.

Na segunda, a CIJ analisou um embargo norte americano que proibiu o acesso aos seus portos por navios da Nicarágua. Entendeu esta Corte que, apesar de não haver um direito costumeiro internacional de acesso aos portos, os EUA agiam em desconformidade com o direito internacional em razão de um Tratado bilateral (FCN *treaty*) entre os países que garantia o acesso de embarcações aos portos do outro Estado<sup>814</sup>. Para a CIJ, os Estados Unidos deveriam cumprir o acordo e não poderiam impedir o acesso aos seus portos por meio de um embargo<sup>815</sup>. Neste viés, a dedução lógica é que a ausência deste acordo bilateral, permitiria aos Estados Unidos, enquanto Estado soberano, negar acesso a navios de bandeira nicaraguense aos seus portos. Em suma, a Corte ratificou a ausência de um direito consuetudinário internacional de acesso aos portos por embarcações

---

<sup>812</sup> Para um estudo mais aprofundado do caso em questão ver GILL, Terry D. *Litigation strategy at the International Court a case study of the Nicaragua v United States dispute*. Dordrecht. 1989; CHARLESWORTH, Hilary C. .M. *Customary International Law and the Nicaragua Case*. Australian Year Book of International Law. P. 1-31; 1991.

<sup>813</sup> ICJ Reports. *Military...* Op. Cit. Par. 213. P. 101: “The laying of mines within the ports of another State is governed by the law relating to internal waters, which are subject to the sovereignty of the coastal State. The position is similar as regards mines placed in the territorial sea. It is therefore the sovereignty of the coastal State which is affected in such cases. It is also by virtue of its sovereignty that the coastal State may regulate access to its ports”.

<sup>814</sup> Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between the United States of America and the Republic of Nicaragua, 21 January 1956. Article XIX, nº 3: “Vessels of either Party shall have liberty, on equal terms with vessels of the other Party and on equal terms with vessels of any third country, to come with their cargoes to all ports, places and waters of such other Party open to foreign commerce and navigation...”

<sup>815</sup> ICJ Reports. *Military...* Op. Cit. Par. 279. P. 130: “The freedom of Nicaraguan vessels, under Article XIX, paragraph 3, to come with their cargoes to all ports, places and waters of the United States could not therefore be interfered with during that period of notice, let alone terminated abruptly by the declaration of an embargo. The Court accordingly finds that the embargo constituted a measure in contradiction with Article XIX of the 1956 FCN Treaty”.



estrangeiras, que só existe por meio de acordos entre as partes vinculadas<sup>816</sup>.

Neste sentido, vale destacar que existem diversos tratados bilaterais que regulam a temática, como, por exemplo, os tratados de amizade, comércio e navegação – os chamados FCN *treaties* – que autorizam o acesso aos portos por embarcações dos Estados parte<sup>817</sup>. Assim, na falta de um direito consuetudinário ou mesmo de um tratado universal, estes acordos servem como fundamento legal para que se exija a entrada de embarcações – dos países signatários – nos portos do outro Estado<sup>818</sup>. Por lógico que o acesso se restringe aos navios das partes contratantes e tão só. Por outro lado, a grande quantidade destes FCN *treaties*, que chegam as centenas<sup>819</sup>, mesmo não tendo força para caracterizar um costume internacional, regulam de maneira bastante eficiente o acesso aos portos das partes contratantes<sup>820</sup>.

Ainda, há o disposto no artigo V do GATT que aborda a temática<sup>821</sup>. Neste, fica regulamentada a liberdade de trânsito através do território das

<sup>816</sup> Neste mesmo sentido KASOULIDES, George C. *Port State Control and Jurisdiction: Evolution of the Port State Regime*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1993. P. 23; TASIKAS, Vasilios. *The regime...* Op. Cit. P. 18.

<sup>817</sup> Neste sentido, destaca CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 53: “If there is no general right of entry into ports for foreign merchant ships in customary law, the position in treaty law is very different, for many treaties confer right of entry. Most commonly, such rights are found in bilateral treaties of Friendship, Commerce and Navigation, whose numbers run into many hundreds”. Sobre os FCN Treaties ver COYLE, John F. *The Treaty of Friendship, Commerce, and Navigation in the Modern Era*. Columbia Journal of Transnational Law, Vol. 51, P. 302-359; 2013; WALKER JR., Herman. *Modern Treaties of Friendship, Commerce and Navigation*. University of Minnesota Law Review, Vol. 42, P. 805-824; 1958; ALSCHNER, Wolfgang. *Americanization of the BIT Universe: The Influence of Friendship, Commerce and Navigation (FCN) Treaties on Modern Investment Treaty Law*. Goettingen Journal of International Law, Vol. 5, P. 455-486; 2013.

<sup>818</sup> Sobre q questão afirma TASIKAS, Vasilios. *The regime...* Op. Cit. P. 24: “In the scope of international shipping, FCN treaties have the practical effect of providing the right of port entry to foreign ships and precluding foreign-flagged discrimination while in such ports”.

<sup>819</sup> Neste sentido CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 53.

<sup>820</sup> Sobre os FCN *treaties*, elucida COYLE, John F. *The Treaty of...* Op. Cit. P. 312: “The substantive rights to which one of these standards will attach fall into four general categories: (1) navigation rights, (2) trading rights, (3) rights of entry and establishment and (4) human rights. First, the prototypical FCN treaty contains a number of provisions relating to navigation rights, which grant vessels the right to enter foreign waters and ports”.

<sup>821</sup> *Acordo Geral Sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio 1947*. GATT. Artigo V - Liberdade de Trânsito:

1. [...] os navios e outros meios de transporte serão considerados em trânsito através do território de uma Parte Contratante, quando a passagem através desse território [...] não constitua senão uma fração de uma viagem completa, iniciada e terminada fora das fronteiras da Parte Contratante em cujo território se efetua. No presente artigo, um tráfego dessa natureza é denominado “tráfego em trânsito.”
2. Haverá liberdade de trânsito através do território das Partes Contratantes [...] Nenhuma distinção será baseada no pavilhão dos navios ou barcos, no lugar de origem, no ponto partida, de entrada, de saída ou destino ou sobre considerações relativas à propriedade das mercadorias, dos navios, barcos ou outros meios de transporte.

partes signatárias do acordo, incluindo o acesso aos portos. Sobre tal dispositivo, duas considerações são relevantes: em primeiro lugar, trata-se de uma passagem, isto é, o porto não pode ser o destino inicial ou final da embarcação<sup>822</sup>; em segundo lugar, o principal foco do artigo é regulamentar a questão da não discriminação<sup>823</sup>. Deste modo, não se pode afirmar que o GATT tenha implementado um direito absoluto, muito menos universal, de acesso aos portos. Os Estados não ficam assim impedidos de afirmar seu controle soberano sobre seus portos. Trata-se muito mais de uma preocupação com qualquer possibilidade de discriminação e vantagem comercial ilícita, à uma tentativa de regulamentar um direito universal de acesso aos portos por embarcações estrangeiras<sup>824</sup>.

Diante deste quadro geral, não se pode afirmar que exista um direito consuetudinário ou positivado geral que determine o acesso aos portos estrangeiros. Pelo contrário, os Estados mantêm sua soberania sobre este espaço marítimo e o acesso ainda depende de sua autorização e consentimento<sup>825</sup>. Por outro lado, existe um dever geral de não discriminar ou tratar de qualquer forma diferenciada a entrada de navios estrangeiros nos portos. Isto é, independente da nacionalidade, origem, procedência ou outra característica da embarcação, o Estado do porto deve tratá-lo de forma idêntica, sem qualquer distinção em relação aos demais<sup>826</sup>.

---

3 – 7 [...]

<sup>822</sup> Sobre a questão, afirma BOYLE, Alan E. *EU Unilateralism...* Op. Cit. P. 21: “This article has never been interpreted or applied in any WTO Dispute Settlement Body decision. It is clear that it does not apply to ships entering ports in the state of final destination of the cargo they carry”.

<sup>823</sup> Neste sentido, MCDORMAN, Ted L. *Regional Port State Control Agreements: Some Issues of International Law*. Ocean and Coastal Law Journal, Vol. 5, P. 207-225; 2000. P. 220. TASIKAS, Vasilios. *The regime...* Op. Cit. P. 25. Ou ainda, como destaca BOYLE, Alan E. *EU Unilateralism...* Op. Cit. P. 21: “The principal objective of the article is to eliminate discriminatory treatment of vessels from different countries. Banning, or applying different entry requirements to vessels from some states, while allowing entry to those from other states, might well pose problems under Article V”.

<sup>824</sup> Sobre a questão, afirma TASIKAS, Vasilios. *The regime...* Op. Cit. P. 25: “These international treaties do not recognize an absolute right of port entry. Even with the “port access” provisions noted in FCN treaties and GATT, States are not restricted from asserting their sovereign control over their ports”.

<sup>825</sup> Sobre a questão, resume BRUGMANN, Gero. *Access to...* Op. Cit. P. 123: “A general right of access to maritime ports does not exist”.

<sup>826</sup> Neste sentido, entre tantos outros, CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 53; PARAMESWARAN, Benjamin. *The Liberalization of Maritime Transport Services*. Springer, Berlin-Heidelberg; 2004. P. 91; BRUGMANN, Gero. *Access to...* Op. Cit. P. 12; YANG, Haijiang; *Jurisdiction of...* Op. Cit. P. 52; Ou, como resume TASIKAS, Vasilios. *The regime...* Op. Cit. P. 44: “A State must follow the principle of non-discrimination when providing access to its maritime ports and denial of port entry must not be on an arbitrary basis”.

Entretanto, o Estado do porto, respeitando o princípio da não discriminação, pode impor condições para a entrada destes navios. A própria CNUDM, nos artigos 25, nº 2 e 211, nº 3, como já dito anteriormente, possibilitam ao Estado costeiro impor estas condições. Além desta Convenção, outros documentos internacionais fundamentam tal possibilidade, como, por exemplo, o artigo 5, nº 3 da MARPOL 73/78<sup>827</sup>. Neste sentido, um Estado pode implementar unilateralmente a regra de apenas aceitar petroleiros que possuam casco duplo, por uma questão de segurança ambiental<sup>828</sup>. Ou ainda, podem proibir a entrada de determinadas embarcações que coloquem em risco o Estado do porto, como os navios com propulsão nuclear<sup>829</sup>.

Diante deste quadro geral pode-se chegar a algumas conclusões relativas à temática do acesso ao porto:

a) não há direito geral de acesso aos portos ao abrigo do direito internacional consuetudinário. Assim, não é possível afirmar que exista um costume internacional universal, nem mesmo regional, que estabeleça o direito de acesso aos portos por embarcações estrangeiras.

b) o direito de acesso ao porto, quando existe, é conferido pelo direito internacional convencional, legislação nacional ou autorização especial. Não obstante a falta de um direito consuetudinário e de uma convenção internacional universal, existem diversos tratados bilaterais e multilaterais que regulam o tema e instituem o direito de acesso aos portos por embarcações dos Estados signatários.

<sup>827</sup> MARPOL 73/78. *Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição Causada por Navios*. Londres, 17 de Fevereiro de 1978. (versão brasileira promulgada através do Decreto nº 2.508 de 4 de março de 1998). Art. 5, nº 3: “Se uma Parte proibir a entrada de um navio estrangeiro em portos e terminais ao largo da costa sob a jurisdição [...] deverá disso dar ciência imediatamente ao Cônsul [...]”.

<sup>828</sup> Sobre a questão, afirma BOYLE, Alan E. *EU Unilateralism...* Op. Cit. P. 24: “After the Exxon Valdez accident, the United States became the first to ban all single hull oil tankers from its ports without waiting for agreement in IMO. The most obvious argument in favour of the lawfulness of this response is that it falls within the customary jurisdiction of a port state to regulate matters affecting the peace and good order of the port because of the risk of accidents and consequential pollution”.

<sup>829</sup> Sobre a questão destaca MARQUES, Elda Oliveira. *A Navegação Marítima Internacional. Os Transportes Marítimos e a Segurança da Navegação. A Responsabilidade Civil pelos Danos Causados pelas Marés Negras (o caso do petroleiro Prestige em análise)*. In Jornadas do Mar– “O Mar: um Oceano de Oportunidades”. Coimbra, 2004. P. 47: “Independentemente do problema geral, alguns Estados adoptam posições restritivas no que respeita ao acesso aos seus portos de navios com propulsão nuclear ou transportando substâncias radioactivas e podemos deduzir que não existe, para estes navios, qualquer direito de acesso aos portos”.

c) os portos marítimos, na ausência de qualquer outra lei contrária, presumem-se abertos aos navios de bandeira estrangeira. A prática dos Estados, sobretudo em razão da necessidade de celeridade no comércio marítimo internacional, leva ao entendimento de que os portos estão sempre abertos às nações amigas. Assim, para que se negue a entrada de uma embarcação estrangeira, existe a necessidade de efetiva negativa pela autoridade marítima competente fundamentada em legislação nacional ou internacional sobre o tema. Não obstante, deve-se destacar que toda embarcação precisa solicitar a autoridade a entrada no porto, para fins operacionais.

d) um Estado pode fechar os seus portos marítimos, temporariamente, nos casos em que os interesses vitais do Estado possam ser afetados, como por razões de segurança ou de saúde pública. Deste modo, em casos especiais, o Estado costeiro possui o direito de fechar um ou mais portos para proteger seus interesses.

e) o Estado deve seguir o princípio da não discriminação no acesso aos seus portos marítimos e a recusa de entrada no porto não deve ser feita de forma arbitrária. Assim, mesmo não existindo um direito de acesso aos portos, o Estado tem o dever de não discriminar os navios estrangeiros em razão de qualquer característica como a nacionalidade, origem etc.

f) um Estado pode impor condições de entrada no porto, desde que sejam razoáveis e não constituam um abuso deste direito. A imposição de condições para o acesso de embarcações estrangeira em seus portos é possível e até usual na sociedade internacional, em especial para proteção do ambiente marinho.

### **6.3. O acesso aos portos por embarcações em perigo: uma análise da problemática dos locais de refúgio**

A temática dos locais de refúgio é tão atual e difícil quanto histórica e consuetudinária <sup>830</sup>. Historicamente, sempre que uma embarcação encontrava-se em perigo, prontamente procurava uma baía ou enseada segura para se abrigar das fortes intempéries da navegação. Em situação de perigo (*distress*) decorrente de um rasgo no seu costado, de um problema estrutural, de uma pane em seus equipamentos de bordo ou outra situação igualmente aflitiva <sup>831</sup>, logo buscava um porto para efetuar os reparos necessários e prosseguir a navegação <sup>832</sup>.

Pode-se definir os locais de refúgio conforme a Diretiva 2002/59/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, no artigo 3, alínea *m*, como “um porto, parte de porto ou outro espaço para manobrar ou fundeadoiro de proteção, ou qualquer outra área de refúgio identificada por um Estado-Membro para acolher os navios em perigo” <sup>833</sup>. Ou como o artigo 1.19 da Resolução A.949(23). (*Guidelines on places of refuge for ships in need of assistance*, 2003) da OMI: “local de refúgio significa um lugar onde um navio que precise de assistência pode tomar medidas que lhe permitam estabilizar sua condição e reduzir os riscos para a navegação, para proteger a vida humana e o meio ambiente” <sup>834</sup>.

Historicamente, as caravelas, naus, navios a vela, a remo ou barcos a vapor, sempre que se encontravam em perigo, procuravam refúgio ou assistência e o único risco para o Estado costeiro era o eventual lançamento de detritos, sem maiores implicações para sua segurança e proteção do seu

<sup>830</sup> Neste sentido, é ilustrativa a afirmação de HOOYDONK, Eric Van. *The obligation to offer a place of refuge to a ship in distress*. CMI Yearbook, P. 403-445; 2003, P. 403: “The need for specific legal arrangements governing ships in distress and places of refuge is one of the most topical problems in both public and private maritime law”.

<sup>831</sup> Sobre as situações e fatos da navegação que colocam uma embarcação em perigo e podem ser classificadas como *distress*, ver TANAKA, Yoshifumi. *Key Elements in International Law Governing Places of Refuge for Ships: Protection of Human Life, State Interests, and Marine Environment*. Journal of Maritime Law & Commerce, Vol. 45, No. 2, P. 157-180, April, 2014, P. 159-165.

<sup>832</sup> Neste sentido, entre tantos outros, MORRISON, Anthony. *Places of Refuge...* Op. Cit. P. 1; CHIRCOP, Aldo. LINDEN, Olof, NIELSEN, Detlef. *Characterising the Problem of Places of Refuge for Ships*. In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (eds.) *Places of Refuge for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom*. Chapter 1, P. 1-31, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006, P. 2.

<sup>833</sup> Diretiva 2002/59/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de Junho de 2002.

<sup>834</sup> Resolution A.949(23). *Guidelines on places of refuge for ships in need of assistance*. Londres; 5 de dezembro de 2003. 1.19. Tradução livre. Original: “Place of refuge means a place where a ship in need of assistance can take action to enable it to stabilize its condition and reduce the hazards to navigation, and to protect human life and the environment”.

território e do meio marinho<sup>835</sup>. Assim, a procura por refúgios pelas embarcações é histórico e tão antigo quanto a própria navegação<sup>836</sup>. Esta prática seguiu-se por séculos até ser reconhecida e regulamentada por códigos, tratados e regras unilaterais, universais e bilaterais<sup>837</sup>. Todavia, com o avanço tecnológico, a navegação marítima atual não pode ser comparada com aquela antiga, posto que, atualmente, uma embarcação pode causar desastres ambientais se estiver em situação de risco. O vazamento de um petroleiro, por exemplo, pode causar uma catástrofe sem precedentes ao meio marinho<sup>838</sup>.

Atualmente, não é somente o mau tempo, a ameaça de piratas e terroristas que assusta e coloca em perigo uma embarcação, como ocorria em outras épocas. Enfrentar o mau tempo já não mais é o desafio que representava, sendo intrínseca à própria aventura marítima, uma vez que os navios estão muito mais preparados para as intempéries do mar<sup>839</sup>. Os atuais grandes vilões para as embarcações e o ambiente são os problemas estruturais e de máquinas e equipamentos, que podem ser maximizados com as intempéries marítimas; além de falha humana por negligência, imprudência ou imperícia de tripulações despreparadas<sup>840</sup>. Um navio que

<sup>835</sup> Neste sentido ver CHIRCOP, Aldo. *Living with Ships in Distress – A New IMO Decision-Making Framework for the Requesting and Granting of Refuge*. WMU Journal of Maritime Affairs, Vol. 3, No.1, P. 31-49; 2004, P. 33; ANTUNES, Nuno Marques. *Decision-making in the imminence of disaster: 'places of refuge' and the prevalence of national interests*. In.: RIBEIRO, Marta Chantal; MOLENAAR, Erik J. (eds.) *Maritime safety and environmental protection in Europe. Multiple layers in regulation and compliance*. P. 85-125, Gráfica Ediliber, Coimbra, Portugal; 2015, P. 85.

<sup>836</sup> Neste sentido THRASSOU, Harris. *Places of Refuge — a Myth or a Reality?* Frederick Institute of Technology, Cyprus; 2005, P. 1-2.

<sup>837</sup> Sobre a evolução histórica ver CHIRCOP, Aldo. *The Customary Law of Refuge for Ships in Distress*. In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (eds.) *Places of Refuge for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom*. Chapter 8, P. 163-229, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006, P. 168 e ss. Ainda, como destaca THRASSOU, Harris. *Places...* Op. Cit. P. 2 ao analisar a prática na antiguidade: “Polyvios recounts the practice for granting refuge to distressed ships, from the 3<sup>rd</sup> Punic War (149-146 BC). This practice was followed for many centuries and it was reconfirmed by the Barcelona Maritime Code (1258 AD). The Code contains a provision for assistance in case of storms to be given to ships in distress. Also, the Rules of Oleron (1160 AD), which referred not only to merchant ships but also to fishing ships, stipulated a duty not only to assist mariners and merchants on board in case of distress but also to aid in saving the merchandise”.

<sup>838</sup> Neste sentido CHIRCOP, Aldo. LINDEN, Olof, NIELSEN, Detlef. *Characterising...* Op. Cit. P. 2; MORRISON, Anthony. *Places of Refuge...* Op. Cit. P. 28.

<sup>839</sup> Neste sentido CHIRCOP, Aldo. LINDEN, Olof, NIELSEN, Detlef. *Characterising...* Op. Cit. P. 2.

<sup>840</sup> Neste sentido destaca PAYNE, Richard J. *Flags of Convenience and Oil Pollution: A Threat to National Security*. Houston Journal of International Law, Vol. 3, Issue 1, P. 67-100; 1981, P. 77: “These three types of accidents also indicate the major causes of tanker accidents and oil pollution, which are human error and substandard ships. Included in the human error category are poorly trained crews, misreading directions, and poor judgment”.

enfrenta uma tempestade ou fuja de piratas pode perfeitamente arribar em um porto ou baía e refugiar-se sem ocasionar problemas ao Estado costeiro, entretanto, uma embarcação avariada pode vir a causar um terrível desastre ambiental<sup>841</sup>.

O tema dos locais de refúgio é sobremaneira atual e difícil, e esta dificuldade decorre da colisão entre o compromisso com a segurança da navegação e a tutela do ambiente marinho. A questão é saber se um navio que necessite de assistência tem o direito de adentrar o local de refúgio ou o Estado costeiro pode proibir seu acesso quando a embarcação coloque em risco o meio marinho e os interesses do país<sup>842</sup>. Neste sentido, alguns doutrinadores utilizam a expressão “*leper ships*” (navios leprosos) para denominar estas embarcações em perigo<sup>843</sup>. Uma analogia perfeita com os doentes que, no passado, ninguém queria receber.

Existem diferentes teorias acerca da temática dos locais de refúgio<sup>844</sup>. Em primeiro lugar, há os que defendem o direito de acesso irrestrito aos portos, baseados no direito consuetudinário<sup>845</sup>. De acordo com esta teoria, os navios em perigo possuem o direito de adentrar em qualquer porto ou local

---

<sup>841</sup> Para uma lista e breve explicação dos casos em que a recusa de refúgio causou danos ambientais ver MURRAY, Christopher. *Any Port in a Storm? The Right of Entry for Reasons of Force Majeure or Distress in the Wake of the Erika and the Castor*. Ohio State Law Journal, Vol. 63, P. 1469-1472; 2002; ou DEVANNEY, Jack. *The Consequences of Providing and Refusing Refuge*. Center for Tankship Excellence, USA; 2009, que traz uma lista dos casos em que os Estados negaram refúgio (Table 1: Coastal State Refused Refuge) e quando aceitaram receber os navios em *distress* (Table 2: Coastal State Allowed Refuge)

<sup>842</sup> Sobre a questão, HOOYDONK, Eric Van. *The obligation...* Op. Cit. P. 406: “The basic question is whether a ship in distress has the right to enter a port of refuge, or, alternatively, whether a coastal state and/or port authority has the right to refuse a ship in distress”.

<sup>843</sup> Neste sentido REYES, Brian. *Salvage: Salvage Chief Warns That ‘Leper’ Ship Will Sink*. LLOYD’S LIST, Londres; 2001, P. 3; CHIRCOP, Aldo. *Ships in Distress, Environmental Threats to Coastal States, and Places of Refuge: New Directions for an Ancien Regime?* Ocean Development & International Law, Vol. 33, P. 207-226; 2002, P. 208. Ou, como destaca GAUCI, Gotthard Mark. *Places of Refuge: Compensation for Damage Perspective*. In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (eds.) *Places of Refuge for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom*. Chapter 11, P. 299-319, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006, P. 299, Note 1: “The term ‘leper ship’ is used to refer to a ship that is shunned by port authorities and refused entry into potential places of refuge”.

<sup>844</sup> Para um aprofundamento numa visão geral de todas estas teorias Sobre a questão HOOYDONK, Eric Van. *The obligation...* Op. Cit.

<sup>845</sup> Neste sentido ver DEGAN, Vladimir Djuro. *Internal...* Op. Cit. P. 11; LOWE, Vaughan. *The United Kingdom and the Law of the Sea*. In TREVES, Tullio; PINESCH Laura (Edits.). *The Law of the Sea. The European Union and its Member States*. Martinus Nijhoff Publishers, P. 521-553, The Hague – Boston - London; 1997, P. 524; JENNINGS, Robert Yewdall; WATTS, Arthur. *Oppenheim’s International Law: Peace*. Longman, New York; 1996, P. 624. Sobre o costume internacional ver CHIRCOP, Aldo. *The Customary...* Op. Cit.

de refúgio<sup>846</sup>, independente do tipo de perigo e dos riscos envolvidos na recepção destas embarcações<sup>847</sup>.

Trata-se de uma antiga regra do direito internacional consuetudinário, com uma prática que abrange mais de 200 anos<sup>848</sup>. Mesmo não havendo um direito geral de acesso aos portos, como vimos, sem dúvida existe uma prática reiterada dos Estados no tempo em receber embarcações em perigo, o que chegou a caracterizar uma norma de direito internacional costumeira<sup>849</sup>.

Sem dúvidas, existe um dever humanitário de receber navios em *distress*<sup>850</sup>, que já resultou em um direito costumeiro, obrigando os Estados a recebe-los. No entanto, o desenvolvimento mais recente do direito internacional e, sobretudo, a prática atual dos Estados costeiros, levaram a evolução – ou involução – deste costume e sua descaracterização, pelo menos no que tange aos navios com risco de causar danos ao ambiente marinho<sup>851</sup>.

Cumpre-nos ressaltar que a temática dos locais de refúgio não se confunde com o dever de assistência. Aquela é espécie no qual esta é gênero. Receber um navio em perigo significa permitir a entrada em território

<sup>846</sup> Vale destacar que os locais de refúgio não são necessariamente portos de refúgio. Tanto a Resolução A.949(23) da OMI, quanto a Diretiva 2002/59/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, nas suas conceituações, não restringem os locais de refúgio à Portos.

<sup>847</sup> Sobre a questão, destaca HOOYDONK, Eric Van. *The obligation...* Op. Cit. P. 407: “The cause of, or the responsibility for, the state of distress is irrelevant: a ship cannot be lawfully refused shelter and help even if her captain or crew have brought about the danger by their own negligence; it is the objective situation that is important”.

<sup>848</sup> Sobre a questão CHIRCOP, Aldo. *Living...* Op. Cit. P. 33: “The customary law of refuge for ships and their crews when in distress is a well- established regime that can be traced at least to the 17th century.”

<sup>849</sup> Neste sentido CHIRCOP, Aldo. *The Customary...* Op. Cit. que faz toda uma construção e análise dos locais de refúgio no costume internacional através dos tempos. Ou ainda, como resume o mesmo autor em outro artigo: CHIRCOP, Aldo. *Ships in Distress...* Op. Cit. P. 207: “The customary right of ships in distress to seek refuge in ports or safe waters in admiralty and international law is an ancient one”. Neste mesmo sentido, ainda, ver LOWE, Vaughan. *The Right...* Op. Cit. P. 610; DEGAN, Vladimir Djuro. *Internal...* Op. Cit. P. 10; NOYES, John E. *Ships in Distress*. Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Oxford University Press; 2007. MORRISON, Anthony. *Places of Refuge...* Op. Cit. P 12; ANTUNES, Nuno Marques. *Decision-making...* Op. Cit. P. 85.

<sup>850</sup> Neste sentido, destaca TANAKA, Yoshifumi. *Key Elements...* Op. Cit. P. 157: “In light of humanitarian considerations, it is generally recognized that any foreign vessel in distress has a right of entry to any ports under customary international law”.

<sup>851</sup> Neste sentido, entre tantos, HOOYDONK, Eric Van. *The obligation...* Op. Cit. P. 414; MORRISON, Anthony. *Shelter from the Storm – the problem of places of refuge for ships in distress and proposals to remedy the problem*. Tese. University of Wollongong; 2011, P. 138; ANTUNES, Nuno Marques. *Decision-making...* Op. Cit. P. 85; NORDQUIST, Myron H. *International law...* Op. Cit. P. 505-519.



nacional de uma embarcação que pode causar sérias implicações ambientais. Já o dever de prestar assistência ou socorro constitui um princípio fundamental do direito marítimo e do mar: o da solidariedade nos mares<sup>852</sup>. Este princípio se confunde com a própria história da navegação e pode ser encontrado normatizado, entre tantos outros, no artigo 98 da CNUDM<sup>853</sup>. Todavia, este instituto trata exclusivamente do dever de assistência à vida humana e não aos bens econômicos<sup>854</sup>.

Embora possa existir um costume internacional de recepcionar embarcações em perigo de forma geral, fundamentada sobretudo no direito humanitário, este não se aplica quando o navio coloca em risco o Estado costeiro<sup>855</sup>. Assim, os Estados não têm aceitado receber embarcações em perigo quando isso colocam em risco seu ambiente marinho<sup>856</sup>, independente do motivo pelo qual o *distress* surgiu, se por erro humano, força maior (*act of God*) ou outro qualquer<sup>857</sup>. O que os Estados costeiros analisam é

---

<sup>852</sup> A proteção da vida humana no mar é regulamentada, entre outros, pela SOLAS - Convenção Internacional para a Salvaguarda da Vida no Mar, 1974. Sobre o assunto ver MCINNIS, Mitchell. *Life Rescue in Maritime Law*. Journal of Maritime Law and Commerce, Vol. 25, Issue 3, P. 451-484; 1994. Já o salvamento marítimo é regulamentado, entre outros, pela Convenção Internacional sobre Salvamento Marítimo, assinada em Londres em 28 de abril de 1989 (por isso chamada de Convenção de Londres de 1989 ou CL 1989). Sobre o tema ver ZANELLA, Tiago Vinicius. *Marine Salvage and the Protection of the Marine Environment: The Reassessment of the 'No Cure-No Pay' Principle for the Protection of the Marine Environment*. Advanced Shipping and Ocean Engineering Dec. Vol. 3 Issue. 4, P. 41-49; 2014; AURELIANO, Nuno. *A Salvação Marítima*. Ed. Almedina, Coimbra – PT, 2006; BRICE, Geoffrey. *Maritime law of salvage*. 3º ed., Sweet and Maxwell, Londres; 1999.

<sup>853</sup> CNUDM. Art. 98.

<sup>854</sup> Sobre a questão nos posicionamos em ZANELLA, Tiago Vinicius. *Marine Salvage...* Op. Cit. P. 42: “First of all, this concept excludes the rescue of people, which means that the protection of human life at sea is not covered. The legal regime applicable to the rescue of people is entirely different from the salvage of assets. That is to say, the marine salvage covers only the assistance to another vessel or an economic asset”.

<sup>855</sup> Neste sentido afirma CHIRCOP, Aldo. *Ships in...* Op. Cit. P. 207: “Although the fundamental humanitarian right to safety of the crew has not changed, the perceived threats posed to states that could potentially offer refuge are increasingly weighed against the right of a ship in distress to seek refuge in foreign ports or Waters”. Um exemplo significativo neste sentido ocorreu em 1990 com a recusa da Irlanda em receber o navio *MV Toledo* que solicitou refúgio. O caso foi a julgamento e entendeu o juiz Barr J da High Court of Ireland: “In summary, therefore, I am satisfied that the right of a foreign vessel in serious distress to the benefit of a safe haven in the waters of an adjacent state is primarily humanitarian rather than economic. It is not an absolute right. If safety of life is not a factor, then there is a widely recognised practice among maritime states to have proper regard to their own interests and those of their citizens in deciding whether or not to accede to any such request”. *ACT Shipping (OTE) Ltd. v. Minister for the Marine, Ireland and the Attorney- General (The MV Toledo)*, [1995] 2 ILRM30.P. 48. Para aprofundamento neste dever humanitário ver CACCIAGUIDI-FAHY, Sophie. *The Law of The Sea and Human Rights*. Panóptica, Vitória, ano 1, n. 9, P. 1-21; 2007.

<sup>856</sup> Neste sentido CHIRCOP, Aldo. *The Customary...* Op. Cit. 164.

<sup>857</sup> Neste sentido HOOYDONK, Eric Van. *The obligation...* Op. Cit. P. 408 ao citar Blanco-Bazan, A. *Places of refuge*. Intervention at the 30th annual conference on international law. Ottawa; 2001, P. 3: “As Blanco-Bazan stated, coastal States cannot excuse themselves from fulfilling their obligations on grounds that the ship ignored basic safety provisions, is not insured, or fraudulently has put itself in a

unicamente qual o risco envolvido em aceitar determinada embarcação, sobretudo o risco de dano ao seu meio marinho<sup>858</sup>.

Neste viés, não há como afirmar que existe um direito consuetudinário de acesso aos locais de refúgio para as embarcações que colocam em risco o meio marinho. Tal posição, fundamentada no antigo costume, não sustenta-se com a prática atual dos Estados costeiros<sup>859</sup>. Isso ocorre porque as repetidas recusas demonstram que a prática geral (*usus*) mudou e que não existe mais a convicção de uma obrigação legal de conceder o acesso (*opinio juris*), pelo menos no que concerne a recepção de embarcações que coloquem em risco o território do país costeiro<sup>860</sup>. Seria uma flexibilização muito ampla da soberania dos Estados os obrigar a sempre receberem as embarcações em perigo, mesmo que o navio possa causar graves danos ao seu território. Os Estados não estão dispostos a aceitar tal posição<sup>861</sup>.

Numa segunda teoria ou posicionamento, o Estado teria o direito absoluto de não receber um navio que coloque em perigo seu território<sup>862</sup>. Esta afirmação está fundamentada em alguns argumentos: em primeiro lugar, na questão da soberania estatal sobre suas águas interiores. Isto é, a soberania do Estado costeiro é total e não existe um dever de receber navios estrangeiros, nem mesmo em caso de *distress*<sup>863</sup>. Todavia, por mais que não exista um direito de acesso aos portos, como analisado no ponto anterior, tal conclusão trata tão somente de embarcações em condições normais de

---

distress situation in order to obtain admission into internal waters or in ports. Coastal States should first remove distress, then deal with any other matter”.

<sup>858</sup> Neste sentido, por todos, TANAKA, Yoshifumi. *Key Elements...* Op. Cit. P. 158.

<sup>859</sup> Neste sentido, entre tantos ANTUNES, Nuno Marques. *Decision-making...* Op. Cit. P. 85 e ss; MURRAY, Christopher. *Any Port...* Op. Cit. 2.

<sup>860</sup> Neste mesmo sentido HOOYDONK, Eric Van. *The obligation...* Op. Cit. P. 415.

<sup>861</sup> Neste sentido já diziam MCDUGAL, Myres Smith; BURKE, William T. *The public...* Op. Cit. P. 110: “if the entry of a vessel in distress would threaten the health and safety also of the port and its populace, exclusion may still be permissible”.

<sup>862</sup> Esta teoria é defendido por muito poucos doutrinadores (neste sentido HOOYDONK, Eric Van. *The obligation...* Op. Cit. P. 414-415), mas é, sem dúvida, o principal argumento dos Estados para negar o refúgio às embarcações em perigo. Como resume SORENSEN, Kristine Hasle. *Nunca Mais? Places of refuge - Coastal state liability for environmental damage*. Marlus, nº. 326; Scandinavian Institute of Maritime Law, University of Oslo; 2005, P. 10: “On the other hand, there is little support for an absolute right to refuse entry”.

<sup>863</sup> Fundamentado no artigo 2, nº 1 da CNUDM. Sobre a questão, em sentido geral, ensina CHIRCOP, Aldo. *Ships in...* Op. Cit. P. 210: “Ports are within internal waters and are, therefore, subject to the full sovereignty of the coastal State”.

navegação e não as em perigo<sup>864</sup>. Para estas embarcações em *distress* a ponderação deve ser outra, uma vez que trata-se de instituto distinto. Neste caso, existe um dever geral de recepcionar navios em perigo, fundamentado no costume internacional, pelo menos os que não representam risco ao Estado costeiro, sobretudo de natureza ambiental<sup>865</sup>. O argumento da soberania pode ser válido para proteger o país de graves danos, mas não há como utilizá-lo para afirmar que existe um direito absoluto de negativa de refúgio.

Em segundo lugar, é invocado o Estatuto Internacional dos Portos Marítimos, no qual o Estado pode fechar seus portos no caso de segurança ou interesses vitais estejam em perigo<sup>866</sup>. Volta-se a empregar este Estatuto com pouca expressividade, em razão do diminuto número de ratificações<sup>867</sup>, o que não lhe dá um caráter universal<sup>868</sup>. De qualquer maneira, pode servir – e assim fazem os Estados ao não recepcionar embarcações em perigo que colocam em risco seu território – como fundamento geral. Apesar de não vinculativo, para a grande maioria dos países da sociedade internacional, o texto é recorrentemente invocado quando lhes é propício<sup>869</sup>.

Todavia, nos parece difundida na prática dos Estados a necessidade de uma garantia financeira para a utilização dos locais de refúgio. Isto é, quando aceitam receber estes navios em *distress*, os países exigem uma

<sup>864</sup> Neste sentido, é ilustrativa a interpretação dos Estados Unidos sobre o acesso aos portos: “Subject to ancient customs regarding the entry of ships in danger or distress (force majeure) and the exception noted below [CNUDM Art. 8(2)], the Convention does not limit the right of the coastal State to restrict entry into or transit through its internal waters, port entry, imports or immigration”. US Department of State Dispatch. Vol. 6, supplement number 1, February, 1995. Published by the Bureau of Public Affairs.

<sup>865</sup> Neste sentido LOWE, A. V. *The Right...* Op. Cit. P. 610; TANAKA, Yoshifumi. *Key Elements...* Op. Cit. P. 157; CHIRCOP, Aldo. *The Customary...* Op. Cit. 225.

<sup>866</sup> Statute on the International Regime of Maritime Ports. 1923. Article 16. Neste sentido, afirma TIMAGENIS, Gregory J. *Reception facilities for ships in distress*. CMI Yearbook, P. 470-478; 2003., P. 472: “The general rules and principles are in my view sufficiently clear: States have full sovereignty over their ports (internal waters) and they may deny entry or set conditions for such entry. It is widely accepted, however, that ships in distress are entitled to be granted a place of refuge. But this right is not unlimited. If a distressed ship creates risks to the coastal state and to its vital interests – to which marine environment as such is now included –, then entry may be denied”.

<sup>867</sup> A lista dos Estados que ratificaram o documento pode ser encontrada em <https://treaties.un.org/Pages/LONViewDetails.aspx?src=LON&id=558&chapter=30&lang=en>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>868</sup> Sobre a questão, resume VUKAS, Budislav. *Sea Boundary Delimitation and Internal Waters*. In.: NDIAYE, Tafsir Malick; WOLFRUM, Rüdiger. *Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes: Liber Amicorum jugde Thomas A. Mensah*. P. 553-565, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007., P. 554: “Due to the small number of ratifications, commentators doubt whether the rules contained in the Geneva Statute can be considered as general customary international law”.

<sup>869</sup> Em sentido próximo MORRISON, Anthony. *Shelter from...* Op. Cit. P. 68.

garantia financeira para cobrir os eventuais custos com os possíveis danos<sup>870</sup>. Os Estados se fundamentam no artigo 7 da Convenção internacional sobre responsabilidade civil em danos causados por poluição por óleo, de 1969, para exigir esta garantia de todas as embarcações que naveguem em território nacional — águas interiores — e transportem qualquer derivado de óleo<sup>871</sup>. Alguns Estados chegaram a positivar em seu ordenamento jurídico leis que exigem uma garantia financeira para os casos de assistência nos locais de refúgio. Pode-se citar aqui a Espanha que, pelo Decreto Real 210/2004, instituiu que para se ter acesso aos locais de refúgio o proprietário do navio deve prestar uma garantia econômica para custear qualquer dano ao meio marinho<sup>872</sup>.

Deste modo, não há como entender o enquadramento do navio em perigo como um risco a um interesse vital do Estado. Uma vez que se aceite uma garantia financeira este argumento não pode ser invocado. Ora, se o país costeiro aceita receber a embarcação, mesmo com o risco de graves danos ao seu ambiente marinho, mediante uma caução financeira, não há como admitir o argumento do interesse vital. Uma simples garantia financeira

---

<sup>870</sup> Sobre a questão ver HOOYDONK, Eric Van. *Some Remarks on Financial securities Imposed by Public Authorities on Casualty Ships as a Condition for Entry into Ports*. In: HUYBRECHTS, Marc (ed.); HOOYDONK, Eric Van; DIERYCK, Christian. (Co-Eds.) *Marine Insurance at the Turn of the Millennium*. Vol. 2, P. 117-136, Intersentia, Antwerpen - Groningen - Oxford; 2000; BEJINES, Juan Pulido. *La exigencia de garantías financieras como requisito de acceso a un lugar de refugio en España*. In: PÉREZ, Marta García; LARRUGA, Javier Sanz (Org.) *Seguridad marítima y medio ambiente*. Cristina Seco, Espanha; 2006; CHIRCOP, Aldo. LINDEN, Olof, NIELSEN, Detlef. *Characterising...* Op. Cit. P. 17-18; TANAKA, Yoshifumi. *Key Elements...* Op. Cit. P. 169-172.

<sup>871</sup> CLC. Convenção internacional sobre responsabilidade civil em danos causados por poluição por óleo. Bruxelas; 1969. Artigo VII: “1 - O proprietário de um navio registrado em um Estado Contratante e que transporte mais de 2.000 toneladas de óleo a granel como carga deverá fazer um seguro ou outra garantia financeira tal como caução bancária ou certificado emitido por um fundo internacional de indenização, num montante fixado pela aplicação dos limites de responsabilidade previstos no Artigo V, parágrafo 1, com o fim de cobrir sua responsabilidade e por danos por poluição, conforme as disposições da presente Convenção”.

<sup>872</sup> Sobre a questão, destaca BEJINES, Juan Pulido. *La exigencia...* Op. Cit. P. 89: “los órganos competentes en materia de Marina Mercante (Dirección General o Capitanía Marítima), podrían establecer condiciones para autorizar la entrada de un buque que solicite refugio en un puerto o lugar de abrigo, con la finalidad de proteger adecuadamente la seguridad de las personas, del tráfico marítimo, Del medio ambiente o de los bienes afectados. Dicho artículo establece también que esa medida puede quedar condicionada a la prestación de una garantía económica por parte del propietario, del operador o del cargador del buque. Tales prescripciones, son recogidas u desarrolladas en los artículos 20 a 24 del RD 210/2004”.

não pode ser suficiente para abrandar um possível dano que afete os chamados interesses vitais do Estado<sup>873</sup>.

Ainda, um terceiro argumento – desta segunda teoria – diz respeito ao direito básico de autoproteção e do dever do Estado em preservar seu ambiente marinho<sup>874</sup>. Fundamentando-se sobretudo no artigo 192 e seguintes da CNUDM, que traz a obrigação geral “de proteger e preservar o meio marinho”<sup>875</sup>, os Estados afirmam não possuírem a obrigação de receber um navio que possa lhe causar sérios danos ambientais<sup>876</sup>.

Ocorre que, não obstante o seu direito – e até o dever – de proteger seu ambiente marinho, a prática da negativa em conceder refúgio tem demonstrado ser bem mais desastrosa<sup>877</sup>. Na prática, tem ficado claro que a recusa causa mais danos do que a recepção destas embarcações<sup>878</sup>. Isto em relação ao meio ambiente marinho como um todo e também para os Estados costeiros que negaram receber estas embarcações. Por diversas vezes os Estados recusam prestar assistência aos navios avariados e isto resultou em acidentes ambientais gravíssimos<sup>879</sup>.

<sup>873</sup> Neste sentido argumenta HOOYDONK, Eric Van. *The obligation...* Op. Cit. P. 425: “Mere financial or economic concerns by the state cannot be regarded as vital interests the protection whereof justifies invoking necessity.”

<sup>874</sup> Sobre a questão ver CHIRCOP, Aldo. LINDEN, Olof, NIELSEN, Detlef. *Characterising...* Op. Cit. P. 17.

<sup>875</sup> CNUDM. Art. 192.

<sup>876</sup> Sobre a questão, afirma SORENSEN, Kristine Hasle. *Nunca Mais...* Op. Cit. P. 10: “[...] a state may invoke the customary law principle of protection when its security is threatened. The notion of security was originally reserved protection of territorial sovereignty, but has gradually developed to include protection of a state's environmental interests”.

<sup>877</sup> A própria OMI reconhece que, para a proteção do ambiente marinho, o melhor para um navio em *distress* é ser recebido em um locais de refúgio: “When a ship has suffered an incident, the best way of preventing damage or pollution from its progressive deterioration would be to lighten its cargo and bunkers; and to repair the damage. Such an operation is best carried out in a place of refuge”. IMO. Resolution A.949(23). *Guidelines on places of refuge for ships in need of assistance*. Londres; 5 de dezembro de 2003. 1.3.

<sup>878</sup> Neste sentido, por todos, resume DONNER, Patrick. *Offering Refuge is Better than Refusing*, WMU Journal of Maritime. Affairs, Vol. 7, nº 1, P. 282-301; 2008, P. 301: “When a vessel finds itself in distress at sea the potential hazard, not only for the vessel but also for the coastal state may increase if the vessel is not offered a place of refuge”.

<sup>879</sup> Um resumo destes casos de refugio de navios em perigo pode ser encontrado em SHAW, Richard. *Places of refuge. International law in the making?* CMI Yearbook, 2003. Pgs 329 e ss. Ainda, sobre a questão, destaca GOMES, Manuel Januário da Costa. *Direito Marítimo. Acontecimentos de mar*. Volume IV. Almedina, Coimbra; 2008, P. 121: “O caso do *Castor* é elucidativo: no final do ano 2000, o navio, navegando no Mediterrâneo, pediu, sucessivamente, para entrar nas águas de cinco Estados mediterrâneos, em ordem a realizar um transbordo de carga de gasolina; face às recusas recebidas, o navio foi rebocado para o Alto Mar para efectivação de tal transbordo. Mais presente esta o caso do *Prestige*, cuja catástrofe poderia ter sido evitada se o navio tivesse sido recebido num porto ou lugar de refugio onde pudesse ser retirada a carga perigosa”.

Além disso, o artigo 192 cria uma obrigação geral de proteger e preservar o meio marinho. O artigo inclui a proteção do oceano como um todo, sem distinguir entre os espaços marinhos dentro e fora da jurisdição do Estado<sup>880</sup>. A este respeito, o Tribunal Internacional do Direito do Mar afirmou o caráter *erga omnes* das obrigações relativas à preservação do meio ambiente no alto mar<sup>881</sup>. Deste modo, por mais que o Estado tenha o direito de autoproteção e dever de proteger seu meio ambiente, não pode simplesmente não receber todo e qualquer navio em perigo e enviá-lo para o alto mar. Primeiro porque os resultados dessa ação tem sido desastrosos, com a poluição – sobretudo por óleo – atingindo as costas e causando danos nos espaços sob jurisdição nacional; segundo em razão da obrigação dos países em preservar as zonas além da jurisdição nacional; terceiro porque o Estado costeiro possui o dever de não produzir danos a outros países ou territórios além de sua jurisdição<sup>882</sup>; e, quarto, porque não podem transferir direta ou indiretamente os danos ou riscos de uma zona para outra, conforme o artigo 195 da CNUDM<sup>883</sup>.

Uma terceira teoria ou posicionamento sobre a recepção de navios em perigo nos locais de refúgio é a da avaliação *ad hoc* do caso em questão. O Estado faz uma ponderação entre os bens jurídicos tutelados e os riscos de danos ao ambiente – tanto costeiro como *offshore* – para tomar uma decisão legítima e consciente<sup>884</sup>. Não há dúvida de que não existe um direito absoluto de acesso, nem um direito irrestrito de recusa, mas sim um equilíbrio entre os

<sup>880</sup> Neste sentido, entre tantos, TANAKA, Yoshifumi. *Key Elements...* Op. Cit. P. 176; VAN DYKE, Jon M. *Allocating Fish Across Jurisdictions*. In.: NDIAYE, Tafsir Malick; WOLFRUM, Rüdiger. *Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes: Liber Amicorum jugde Thomas A. Mensah*. P. 821-844, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007, P. 823; KACHEL, Markus J. *Particularly Sensitive Sea Areas: The IMO's Role in Protecting Vulnerable Marine Areas*. Springer, Verlag – Berlin - Heidelberg; 2008, P. 66; ou, como resume TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 263: “o this extent, it may be said that Article 192 goes beyond the customary rule of *sic utere tuo ut alienum non laedas*, which applies only to spaces under national jurisdiction”.

<sup>881</sup> TIDM. *Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities With Respect to Activities in the Area*. Advisory Opinion. 1 February 2011, P. 31, par. 180: “Each State Party may also be entitled to claim compensation in light of the *erga omnes* character of the obligations relating to preservation of the environment of the high seas and in the Area”

<sup>882</sup> Temática já analisada no item 3.3. desta investigação.

<sup>883</sup> Neste sentido, afirma NORDQUIST, Myron H. *United Nations ...* Vol. IV. Op. Cit. P. 49: “The duty of States to protect and preserve the marine environment is amplified by article 195, on the duty not to transfer damage or hazards or transform one type of pollution into another”.

<sup>884</sup> Sobre a questão ver HOOYDONK, Eric Van. *The obligation...* Op. Cit. P. 428.

interesses, direitos e os riscos envolvidos na questão prática<sup>885</sup>. Quando os interesses e direitos do Estado costeiro são maiores do que os do navio, a recusa pode ser legitimamente efetuada. Ou ainda, quando o risco de danos ao ambiente costeiro é demasiado, entende-se que pode haver a negativa de recebimento. Por outro lado, nesta balança de interesses, quando o risco é maior – para todos e não somente para o país envolvido – ao negar refúgio, o Estado teria o dever de receber a embarcação<sup>886</sup>.

A verdade é que, mesmo sendo esta última hipótese a mais criteriosa, tem-se o risco de que o Estado estar sempre inclinado a recusar o navio, uma vez que é juiz e parte do processo de decisão<sup>887</sup>. Neste sentido, não há critérios específicos e objetivos para o processo de avaliação. Na prática, o Estado envolvido – e sobretudo a autoridade responsável pela tomada de decisão – tenderá sempre a recusar uma embarcação que possa causar danos, mesmo que, para o interesse comum, não seja esta a melhor decisão<sup>888</sup>.

Na prática, portanto, a terceira teoria ou posicionamento, muitas vezes difere pouco da segunda, uma vez que a análise no processo de decisão é realizada pelas autoridades do próprio Estado costeiro, que dificilmente

---

<sup>885</sup> Neste sentido TIMAGENIS, Gregory J. *Reception...* Op. Cit. P. 472; Sobre o processo de decisão ver ANTUNES, Nuno Marques. *Decision-making...* Op. Cit.; SHAW, Richard. *Designation of places of refuge and mechanism of decision making*. P. 446-456, CMI Yearbook, 2003; SCHRÖDER, Jens-Uwe. *Review of Decision-Making by Maritime Administrations for Ships in Need of Assistance - Lessons for Risk Assessment*. In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (eds.) *Places of Refuge for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom*. Chapter 5, P. 93-118, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006.

<sup>886</sup> Segundo ROMAN, Rosa Mari Darbra. *Port Perspectives and Environmental Management Considerations*. In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (eds.) *Places of Refuge for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom*. Chapter 6, P. 119-143, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006, P. 130: “To carry out a proper risk assessment, the order of the criteria to be considered should be:– safety and protection of the persons on board; – safety and health of human life in the vicinity of the ship in distress and/or along the coast, fairway, river or port; – protection of the environment, natural resources of the sea and the coastal region; – protection of sensitive installations and economic and socio-economic infrastructure and amenity facilities within the coastal region, river or port; – economic impact on the port and the region; – the safety of the ship and its cargo”.

<sup>887</sup> Sobre a questão HOOYDONK, Eric Van. *The obligation...* Op. Cit. P. 435: “The view that the interests of the ship and the State and the risks to which they are exposed must be weighed off against one another, is defensible, that the state will be inclined to refuse the ship, because it is both judge and interested party”.

<sup>888</sup> Sobre as questão, resume TIMAGENIS, Gregory J. *Reception...* Op. Cit. P. 472: “However, the application of these general rules in specific cases is not a simple matter and pure law and technical considerations are mixed with and affected by political pressure”. E ainda: “The solutions discussed to solve this problem are directed towards the creation of criteria for a proper decision making, for better organizing assistance and the appointment of an independent (experienced and free from political influences) decision maker”.

podem ser consideradas neutras e imparciais. Enquanto não há nenhum órgão de decisão neutro, perito imparcial ou, pelo menos, regras mais objetivas para a análise dos riscos e interesses envolvidos, existe uma grande tendência de negar refúgio aos navios em *distress*. Além disso, há um perigo real de que o tomador de decisão não tenha o conhecimento náutico necessário, sofra forte pressão política interna ou não pondere em relação aos interesses regionais e internacionais de forma mais aprofundada<sup>889</sup>.

Neste véis, há que se destacar que os países vêm buscando aderir cada vez mais aos acordos e tratados multilaterais e as organizações internacionais têm tido um papel importante em regulamentar os locais de refúgio. Na Europa, a Diretiva 2002/59/CE do Parlamento Europeu e do Conselho impõe aos membros que estabeleçam locais de refúgio e planos para receber as embarcações em perigo, pois a falta de um local adequado para dar assistência aos navios necessitados pode causar graves implicações ambientais e comprometer a segurança da navegação mundial<sup>890</sup>.

No âmbito da Organização Marítima Internacional, foi adotada a Resolução A.949(23) em 2003 com orientações sobre os locais de refúgio para navios necessitados de assistência<sup>891</sup>. Nesta resolução, a OMI orienta os Estados a criarem um local destinado a acolher as embarcações carentes de amparo. As orientações reconhecem que, quando um navio sofreu um acidente ou incidente, a forma mais eficaz de prevenir os danos é a transferência de sua carga e/ou reparo das avarias e, para tal, esta operação é melhor realizada em um local de refúgio<sup>892</sup>.

Todavia, mais uma vez, acolher um navio em dificuldades pode pôr em risco o Estado costeiro, tanto economicamente como do ponto de vista ambiental. Por conseguinte, a concessão de acesso a um local de refúgio envolve uma decisão política que só pode ser decidida no caso concreto. A

<sup>889</sup> Neste mesmo sentido HOOYDONK, Eric Van. *The obligation...* Op. Cit. P. 431-432.

<sup>890</sup> Diretiva 2002/59/CE. Op. Cit. Art. 16. Sobre a Diretiva ver SCHRÖDER, Jens-Uwe. *Review of...* Op. Cit. P. 101.

<sup>891</sup> Para um aprofundamento na resolução da OMI ver CHIRCOP, Aldo. *Living...* Op. Cit.; CHIRCOP, Aldo. *The IMO Guidelines on Places of Refuge for Ships in Need of Assistance*. In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (eds.) *Places of Refuge for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom*. Chapter 2, P. 35-60, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006.

<sup>892</sup> IMO. Resolution A.949(23). *Guidelines on places of refuge for ships in need of assistance*. Londres; 5 de dezembro de 2003. 1.2 e 1.3.



Resolução da OMI traz um forte estímulo internacional ao estabelecimento dos locais de refúgio e trouxe um novo olhar ao tema para a sociedade internacional<sup>893</sup>. Por outro lado, trata-se apenas de uma resolução, um texto *soft law*, sem poder vinculativo. Neste sentido, uma convenção sobre a tema talvez fosse mais eficaz. Entretanto, nem os Estados, nem a OMI entenderam haver a necessidade ou possibilidade, pelo menos neste momento, de um documento vinculativo<sup>894</sup>.

Assim, na prática, os Estados continuam a refugar navios em *distress* que possam causar danos ao seu território. Dentre os múltiplos casos, pode-se destacar o navio *Prestige* que teve o refúgio negado por diversas vezes. Os primeiros acontecimentos deste acidente, como visto, ocorreram em 13 de novembro de 2002 quando a embarcação navegava em ZEE na região de Cabo Finisterra (Galícia, Espanha), a cerca de 30 milhas da costa, sob uma tempestade de inverno<sup>895</sup>. O capitão constatou danos estruturais em seus tanques de lastro de estibordo que começaram a vaziar óleo de suas aberturas inferiores. O navio começou então a adernar cerca de 30 graus a estibordo, quando o capitão enviou um pedido de socorro e solicitou a evacuação parcial da embarcação: apenas o capitão, seu imediato e o chefe de máquinas ficaram a bordo<sup>896</sup>. Nos dias que se seguiram, houveram diversas tentativas de salvar a *Prestige*, todas infrutíferas. Ainda, não obstante as diversas solicitações do capitão e dos salvadores, as autoridades

---

<sup>893</sup> Sobre a questão, CHIRCOP, Aldo. *The IMO...* Op. Cit. P. 44: "The objectives stated in the Preamble of Assembly Resolution A.949(23) adopting the IMO Guidelines are ambitious, especially in attempting to balance the decision-making considerations of shipowners and salvors on the one hand, and coastal states concerns on the other. That balance is weighted in favor of the coastal state, which retains the ultimate discretionary authority to refuse refuge. However, for those states that may simply have refused to ships without a single glance in the past, there is now the basis for a new international expectation in their regard. The significance of the Guidelines for ship and salvage operation purposes and coastal and/or port authority decision-making should not be underestimated".

<sup>894</sup> MOLENAAR, Erik J. *Port and Coastal States*. ROTHWELL, Donald R.; OUDE ELFERINK, Alex G.; SCOTT, Karen N.; STEPHENS, Tim. *The Oxford Handbook of the Law of the Sea*. Chapter 13. P. 280-303, Oxford University Press, Reino Unido; 2015, P. 284: "The 2003 IMO Guidelines on Places of Refuge for Ships in Need of Assistance – adopted in the aftermath of the disaster with the *Prestige* in 2002 – confirm the need to balance the various interests attached to the ship and its crew with those of the port and/or coastal State. In January 2009, a majority within the IMO's Legal Committee did not see the need for a convention on places of refuge when discussing a draft instrument developed by the Comité Maritime International."

<sup>895</sup> Sobre o acidente e a tempestade que o navio enfrentou ver MORRISON, Anthony. *Places of Refuge...* Op. Cit. P. 35; FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 3; PULIDO, Juan L. *Compensation by...* Op. Cit. P. 151.

<sup>896</sup> Sobre a questão FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 3.

espanholas recusaram-se fornecer refúgio ao navio danificado<sup>897</sup>. O Estado português também não quis receber a embarcação e impediu que o operador do resgate continuasse a rebocar o *Prestige* em direção à ZEE de Portugal<sup>898</sup>. Por seis dias o navio-tanque danificado foi rebocado pelo Oceano Atlântico como uma bomba prestes a explodir, enquanto ninguém sabia o que fazer com ele. Em 19 de novembro de 2002, depois de quase uma semana em condições meteorológicas muito adversas, o *Prestige* partiu-se em dois e afundou à cerca de 133 milhas das costas da Galícia<sup>899</sup>. As consequências ambientais do acidente foram extremamente graves, afetando a vida selvagem e habitats marinhos de toda a região, causando danos inestimáveis<sup>900</sup>.

Este acidente, como outros, demonstra a posição dos Estados costeiros ao enfrentar um caso de navio em *distress*. Os países ainda não são, na maioria das situações, capazes de avaliar com imparcialidade os riscos e consequências de receber ou refutar uma embarcação em perigo<sup>901</sup>. O caso do *Prestige* é bastante elucidativo, uma vez que a recusa de refúgio foi uma decisão altamente desastrosa que causou mais danos ao ambiente

<sup>897</sup> Sobre a questão NORDQUIST, Myron H. *International law...* Op. Cit. P. 497; MORRISON, Anthony. *Places of Refuge...* Op. Cit. P. 44; Baris; TETTENBORN, Andrew (eds) *Pollution at Sea...* Op. Cit. P. 237; ou ainda, como resume FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 3: “Despite various requests from the Prestige’s captain and the Dutch salvage operator, the Spanish authorities refused to provide the tanker a place of refuge close to shore where, among other things, its cargo could be safely unloaded”.

<sup>898</sup> Sobre a questão MORRISON, Anthony. *Places of Refuge...* Op. Cit. P. 35; FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 3; PULIDO, Juan L. *Compensation by...* Op. Cit. P. 151.

<sup>899</sup> FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 3

<sup>900</sup> Sobre a questão ver Rodriguez, X.N. *Effects of the oil spill from the Prestige on the environment and its subsequent regeneration*. Proceedings of the 17th Annual Conference Oil Pollution 2004. Claims Handling and Clean-up Response, London, 15-16 March 2004. Lloyd’s List Events, Londres; 2004. Ainda, sobre o assunto, afirmam NEGRO, M. C. García; VILLASANTE, C.; PENELA, A. Carballo. *Compensating...* Op. Cit. P. 57: “Disasters such as those caused by the Prestige show the extremely sensitive nature of the Galician coast and the international dimension of the legal and economic consequences that such accidents have. The economical and environmental impact of this oil spill is more serious than in other catastrophes, due to the extension of the affected coast”.

<sup>901</sup> Além do *Prestige*, outros casos semelhantes são bastante característicos neste sentido, como dos navios *Castor* e do *Erika*. Sobre o acidente do *Erika* ver FOLEY, Vincent J.; NOLAN, Christopher R. *The Erika Judgment -Environmental Liability and Places of Refuge: A Sea Change in Civil and Criminal Responsibility that the Maritime Community Must Heed*. Tulane Maritime Law Journal, Vol. 33, P. 41-78, 2009. Sobre a questão, afirma LONG, Ronán. *North-East Atlantic and the North Sea*. In.: ROTHWELL, Donald R.; OUDE ELFERINK, Alex G.; SCOTT, Karen N.; STEPHENS, Tim. *The Oxford Handbook of the Law of the Sea*. Chapter 29, P. 647-671, Oxford University Press, Reino Unido; 2015, P. 663: “The Atlantic coast of Europe has witnessed its fair share of maritime disasters including those associated with the loss of the *Torrey Cannon* (1967), the *Urquiola* (1976), the *Amoco Cadiz* (1978), the *Braer* (1993), the *Sea Impress* (1996), the *Erika* (1999), the *Prestige* (2002), and the *MSC Flaminia* (2012). All of these incidents have shaped regional agreements on marine pollution and State practice on places of refuge”.

do que um possível acolhimento<sup>902</sup>. No entanto, os Estados envolvidos queriam apenas se livrar do “navio leproso”, o que lhes causou terríveis danos ao meio marinho, sentido por anos.

Não será objeto de análise desta investigação a questão da responsabilização do Estado costeiro por receber ou refutar um navio em perigo. O objetivo, neste capítulo, é identificar se há ou não um direito de acesso e qual a regulamentação jurídica internacional do tema. Ademais, também não será analisado a questão da responsabilização do Estado de bandeira do navio por falta de fiscalização da embarcação e/ou de exigência de qualificação necessária da tripulação, sobretudo do capitão. Não obstante quase todos os casos de pedidos de refúgio negados que causaram sérios danos ao meio marinho terem ocorrido em razão das más condições do navio e/ou por erros do capitão<sup>903</sup>.

Todavia, é elucidativa, para o estudo do acesso aos locais de refúgio, as respostas ao formulário do Comitê Marítimo Internacional (CMI) da OMI sobre como o direito interno de cada país aborda o assunto e qual a responsabilização quando ocorrem danos ao meio ambiente, seja nacional — quando o navio é recebido — ou perante a jurisdição de algum país vizinho — nos casos de recusa de refúgio<sup>904</sup>. As respostas variam, mas parece haver um consenso entre a maioria dos Estados, como por exemplo o Brasil, em não assumir nenhuma responsabilidade internacional pela recusa em fornecer refúgio, mesmo que cause danos ao ambiente marinho de outro Estado ou fora de sua jurisdição nacional. Isto por considerarem legítimo o direito de defender seu território de toda e qualquer ameaça, não aceitando assumir qualquer responsabilidade pelos possíveis danos<sup>905</sup>. Os Estados

---

<sup>902</sup> Neste sentido FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 11; DONNER, Patrick. *Offering...* P. 290.

<sup>903</sup> Sobre a questão da responsabilidade do Estado de bandeira, em suas várias acepções, ver MANSELL, John N. K. *Flag State Responsibility: Historical Development and Contemporary Issues*. Springer, Verlag - Berlin - Heidelberg; 2009.

<sup>904</sup> CMI Yearbook, 2003. Appendix to report on places of refuge. Details of responses to second questionnaire.

<sup>905</sup> CMI Yearbook, 2003. Appendix to report on places of refuge. Details of responses to second questionnaire. P. 320: “Where entry into Brazilian waters has been refused the Brazilian Government would not accept any liability as it would regard itself as having a legitimate right to defend its territory from any threats and seeking to impose liability on it in such circumstances would be regarded as an offence to Brazilian Sovereignty”. Por outro lado, há alguns poucos países em que existe a possibilidade de responsabilização. Como destaca HOOYDONK, Eric Van. *The obligation...* Op. Cit. P. 436: “In Belgium for example, the authorities will be fully liable for a proven negligent decision that

chegam a afirmar que a obrigação de receber os navios e a responsabilidade pelos danos provenientes, mesmo em outro Estado, nos casos de recusa, seria uma ofensa a sua soberania. Ainda, a maioria responsabiliza o proprietário do navio por qualquer dano causado, mesmo que tenha autorizado a entrada da embarcação em território nacional<sup>906</sup>.

Por fim, vale ressaltar que não cabe aos navios em perigo o instituto do *distress*, artigo 24 do *Draft Articles on “Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts”*<sup>907</sup>. Se coubesse, as embarcações poderiam adentrar em portos e locais de refúgio sem necessidade de autorização, posto que, mesmo sendo considerado um ato ilícito no direito internacional, haveria esta excludente de ilicitude. Todavia, este *distress* que de trata o *Draft* diz respeito apenas a questão da vida humana. Isto é, para salvar a vida pode-se aplicar esta excludente de ilicitude, porém, este artigo 24 é restrito à questão e não se aplica nos casos de salvamento de bens<sup>908</sup>. Assim, para os navios em perigo existe o já citado dever de assistência no mar, com vistas ao salvamento da vida dos tripulantes. Contudo, não há o direito de acesso aos locais de refúgio para salvar a embarcação e bens em perigo<sup>909</sup>.

#### 6.4. Notas conclusivas

As regras e os princípios gerais que regem a temática são suficientemente claras: os Estados têm soberania sobre seus portos – águas interiores – e podem negar o acesso ou impor condições para essa entrada. Também, é amplamente aceito, todavia, que os navios em perigo têm direito a receber refúgio. Mas este direito não é ilimitado. Se um navio em perigo cria sérios riscos para o Estado costeiro e para os seus interesses vitais – a

---

has been a contributing factor to a loss sustained by third parties although this appears not to be the case in some other countries.”

<sup>906</sup> CMI Yearbook, 2003. Op. Cit. P. 320: “China: The shipowner would bear the liability”.

<sup>907</sup> ILC. *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*. 2001. O texto – uma minuta de artigos sobre a responsabilidade dos Estados – foi adotado na sua 53ª Seção da Comissão de Direito Internacional (CDI) da ONU e foi anexado à Resolução da Assembleia Geral da ONU de nº 56/83, de Dezembro de 2001.

<sup>908</sup> Neste sentido TANAKA, Yoshifumi. *Key Elements...* Op. Cit. P. 161.

<sup>909</sup> O próprio CDI deixou claro tal questão: “Article 24 is limited to cases where human life is at stake”. CRAWFORD, James. ILC. *The International Law Commission's Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries*. Cambridge University Press, 2002, P. 176.

que ambiente marinho, como tal, está incluído – não há como obrigar o país a conceder o refúgio.

Assim, a verdade é que não existe um direito absoluto de acesso dos navios em perigo e nem um direito irrestrito dos Estados de recusarem todo e qualquer navio que possa lhe causar danos. Existe um dever geral de proteção do ambiente marinho e de não transferir danos ou risco para zonas além de sua jurisdição. Por outro lado, não há como obrigar o Estado costeiro a receber uma embarcação que possivelmente causará sérios e irreversíveis danos ambientais.

Deste modo, há que se ponderar qual a extensão dos danos e suas consequências se o Estado costeiro aceitar receber aquele navio e qual os possíveis danos em negar o refúgio. Se, por um lado, os presumíveis danos ao receber a embarcação forem severos demais ao país costeiro e/ou forem causar danos muito mais sérios do que recusar e afastar o navio em *distress*, o Estado possui o legítimo direito de negar o refúgio. Por outro lado, se a recusar for causar mais danos do que o aceite, a autoridade do país costeiro deve conceder o refúgio. No entanto, a aplicação destas regras gerais nos casos concretos não é uma questão simples e pura de considerações técnicas, pois há forte pressão política.

Fica claro, em razão dos diversos casos de negativa e os danos ocasionados, que conceder refúgio, via de regra, é muito mais vantajoso para o ambiente marinho do que a recusa. Isto é, a negativa tem causado, tanto para o Estado que negou, como para os demais fronteiriços e para o alto mar e a Área, muito mais danos do que o acolhimento.

A questão que se coloca é quais serão as possíveis extensões dos danos ao Estado que recebe a embarcação. Se serão demasiados graves, mesmo que no geral seja melhor o recebimento, não há como impor ao país costeiro a obrigação de conceder refúgio. Ou seja, mesmo que para o meio marinho, como um todo, seja mais vantajoso a concessão do refúgio – como o é via de regra – não há como exigir do Estado este dever de acolhimento se os danos ao seu territórios forem demasiados graves. O problema, neste ponto, é identificar quais seriam danos graves a ponto de legitimar a recusa e quais não seriam. Porque como esta decisão ficar a encargo do país costeiro

– juiz e parte do mesmo processo – a tendência será sempre de recusa, como ocorre atualmente.

Não havendo um mecanismo internacional para dirimir tal questão, o problema central se concentra na tomada de decisão estatal em receber ou não o navio. Não existe uma forma aritmética para solucionar tal questão, restando apenas uma análise subjetiva do caso concreto. Por isso, quando existe a mínima possibilidade de dano ao meio marinho com a recepção da embarcação em perigo, a autoridade competente — o tomador de decisão — tem recusado a arcar com a responsabilidade e denega o pedido de auxílio.

O modelo ideal seria transferir a tarefa da tomada de decisão de seu caráter político para uma pessoa/autoridade competente, isenta, envolvendo um processo técnico-institucional com capacidade para fazer uma avaliação coerente sobre os bens jurídicos envolvidos. Contudo, trata-se, evidentemente, de uma solução sem qualquer possibilidade de aplicabilidade prática. Deste modo, resta incentivar as autoridades nacionais a tomarem uma decisão com a maior tecnicidade possível.

Diante de todo o exposto, pode-se chegar a algumas conclusões:

1. Não existe um direito absoluto de acesso aos locais de refúgio para os navios em perigo. Do mesmo modo em que não existe um direito do Estado costeiro de, irrestritamente, negar refúgio.

2. Existe um dever geral do Estado em recepcionar as embarcações em perigo. Contudo, se o navio pode causar danos ao seu território este dever fica relativizado.

3. Fica claro que a recusa em oferecer refúgio tem causado, na prática, muito mais danos ao ambiente marinho do que aceitar estas embarcações em *distress*. Além disso, é inegável o dever dos Estados em não causar danos ambientais além dos espaços sob sua jurisdição e de não transferir estes danos ou risco para outra zona.

4. É o próprio país costeiro que decide se deve ou não conceder refúgio. Mas, para isso, deve levar em conta os interesses e riscos envolvidos no processo. Se aceitar o navio for causar mais danos, o Estado não possui o dever de acolher a embarcação; por outro lado, se negar o refúgio for mais prejudicial – como a maioria dos casos práticos demonstrou ser – o país deve conceder o refúgio.

5. Todavia, mesmo se a negativa de refúgio for mais prejudicial, não há como exigir do Estado costeiro o acolhimento do navio em perigo se isso vier, possivelmente, lhe causar sérios danos ambientais, econômicos e de saúde pública.

6. A questão – e problema – que se coloca é que a prerrogativa em conceder ou não refúgio é uma decisão do próprio Estado envolvido. E, no entanto, a aplicação destas regras gerais nos casos concretos não é uma questão simples e pura de considerações técnicas, pois há forte pressão política. Deste modo, o Estado – parte e juiz do mesmo processo – tenderá sempre a recusar a embarcação em perigo que possa lhe causar danos, como ocorre atualmente.

## **Capítulo VII – O controle pelo Estado do Porto sobre as embarcações para a proteção do ambiente marinho: a necessidade de superação do modelo clássico de jurisdição pelo Estado de bandeira para efetiva proteção dos mares**

O objetivo deste capítulo VII é analisar o papel do mecanismo de controle pelo Estado do porto para a proteção do ambiente marinho. O modelo clássico de jurisdição pelo Estado de bandeira sobre suas embarcação tem, historicamente, se mostrado ineficaz no combate aos navios sub-padrão<sup>910</sup> que tem causados graves danos ambientais. Deste modo, o controle pelo Estado do porto vem se mostrar como uma solução para tal problemática. Este capítulo busca então estudar como funciona este mecanismo, quais resultados que têm alcançado e qual seu real desempenho no combate à poluição marinha por navios.

### **7.1. Enquadramento – a problemática da jurisdição aplicável e das bandeiras de conveniência**

É de fundamental importância, não apenas para a proteção do meio marinho mas para todo o direito do mar, saber qual jurisdição incide sobre uma embarcação em cada espaço marítimo, situação e fatos da navegação. Isto é, um navio não pode ser uma terra sem lei, deve sempre estar sujeito a legislação e poder jurisdicional de um Estado para que as normas e regras de direito do mar, incluindo ao nível da proteção ambiental, sejam aplicadas<sup>911</sup>.

Neste sentido, a nacionalidade da embarcação é essencial para a discussão da jurisdição aplicável<sup>912</sup>. Isto porque impera no direito do mar o

---

<sup>910</sup> Optou-se, nesta tese, utilizar o termo traduzido para o português. Em inglês, que talvez expresse melhor a extensão do termo, utiliza-se a expressão “*Substandard Ship*”, que significa: “a ship whose hull, machinery, equipment or operational safety is substantially below the standards required by the relevant convention or whose crew is not in conformance with the safe manning document”. IMO resolution A.1052(27). *Procedures for Port State Control*. 2011.

<sup>911</sup> Sobre a questão, é elucidativa a afirmação de GUILFOYLE, Douglas. *Shipping Interdiction and the Law of the Sea*. Cambridge University Press; Reino Unido; 2009, P. 4: “The law of the sea must harmonize State’s competing interests in exploiting and regulating maritime activities; as part of this enterprise it should provide for the orderly allocation of jurisdiction to suppress unlawful or undesirable activities”.

<sup>912</sup> Como destacam CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 205: “the ascription of nationality to ships is one of the most important means by which public order is maintained at sea. As well as indicating what rights a ship enjoys and to what obligations it is subject, the nationality of a vessel indicates which State is to exercise flag State jurisdiction over the vessel”.



princípio da jurisdição da bandeira do navio como regra geral<sup>913</sup>. Conforme o artigo 92, nº 1 da CNUDM, “os navios devem navegar sob a bandeira de um só Estado e, salvo nos casos excepcionais previstos expressamente em tratados internacionais ou na presente Convenção, devem submeter-se, no alto mar, à jurisdição exclusiva desse Estado”<sup>914</sup>. Deste modo, sobretudo em alto mar mas não só, prevalece, *a priori*, a jurisdição do Estado de nacionalidade sobre as embarcações.

Em cada espaço marítimo, o direito do mar regula, entre outros, os direitos e deveres das embarcações ao navegar. Todavia, mesmo nas zonas onde o Estado costeiro possui maior poderes de soberania, como em mar territorial, ainda assim impera o princípio da jurisdição do pavilhão. O Estado ribeirinho deve abster-se, em geral, de impor sua jurisdição sobre os navios que trafegam em passagem inocente por esta zona<sup>915</sup>.

A regra para aquisição de nacionalidade é o critério do vínculo substancial ou, como o texto oficial em inglês da CNUDM denomina, ter um *genuine link*<sup>916</sup>. A nacionalidade é uma qualidade conferida pela lei primordialmente às pessoas físicas e sempre decorre de um vínculo entre elas e o Estado que lhes confere esse status. O critério de fundo desse vínculo é uma opção política de cada país, mas são internacionalmente

<sup>913</sup> Neste sentido, por todos, TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 152; CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 10; ou, como resume RAYFUSE, Rosemary Gail. *Non-Flag State Enforcement in High Seas Fisheries*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2004, P. 17: “The principle of exclusive flag state jurisdiction on the high seas derives from the customary international law rule of freedom of the high seas”.

<sup>914</sup> CNUDM. Art. 92, nº 1. Sobre a questão, já afirmava o *Report of the International Law Commission covering the work of its eighth session* (N3159), article 30 Commentary, para. (1), II YB ILC, 1956, P. 279: “The absence of any authority over ships sailing the high seas would lead to chaos. One of the essential adjuncts to the principle of the freedom of the seas is that a ship must fly the flag of a single State and that it is subject to the jurisdiction of that State”.

<sup>915</sup> CNUDM. Art. 27 e 28. Não obstante a possibilidade de jurisdição pelo Estado costeiro. Para um maior aprofundamento no tema ver MOLENAAR, Erik J. *Coastal State Jurisdiction over Vessel-Source. Pollution*. Kluwer Law International, The Hague; 1998; MOLENAAR, Erik J. *Port State Jurisdiction: Toward Comprehensive, Mandatory and Global Coverage*. Ocean Development & International Law, Vol. 38, P. 225–257; 2007; YANG, Haijiang; *Jurisdiction of the Coastal State over Foreign Merchant Ships in Internal waters and the territorial sea*. Springer, Hamburg; 2006;

<sup>916</sup> CNUDM. Art. 91. Sobre a questão ver ANDERSON III, H. Edwin. *The Nationality of Ships and Flags of Convenience: economics, politics and alternatives*. Tulane Maritime Law Journal, Vol. 21, P. 139-170; 1996, P. 148-151; ADEMUN-ODEKE. *An Examination of Bareboat Charter Registries and Flag of Convenience Registries in International Law*. Ocean Development & International Law, Vol. 36, P. 339-362; 2005, P. 346-348; ou COGLIATI-BANTZ, Vincent P. *Disentangling the “Genuine Link”: Enquiries in Sea, Air and Space Law*. Nordic Journal of International Law, Vol. 79, P. 383-432; 2010, que afirma (P. 431): “Only in the law of the sea is there an express requirement that there be a genuine link between the State and the ship. This, arguably, proved superfluous in air law and in space law”.

consagrados para as pessoas físicas os critérios da ascendência (*lus sanguinis*) e do lugar do nascimento (*lus soli*), adotados de variadas formas. Já as pessoas jurídicas terão, normalmente, a nacionalidade do Estado sob cujo regime jurídico interno se constituem<sup>917</sup>.

Para as embarcações isto não é diferente, com a distinção, acerca da nacionalidade dos indivíduos, de que apenas uma é permitida para os navios<sup>918</sup>. A CNUDM destaca que fica a cargo de cada Estado estabelecer as normas para a atribuição da nacionalidade, porém, mais uma vez, deve haver “um vínculo substancial entre o Estado e o navio”<sup>919</sup>. A Convenção encarregou os próprios países de decidir qual será a substância deste vínculo (*genuine link*). Entretanto, deve haver algo de nacional daquele país (proprietário, armador, tripulação, etc), que deve efetivamente impor sua jurisdição sobre a embarcação<sup>920</sup>.

Em 1986 foi assinada a Convenção das Nações Unidas sobre Condições para Registro de Navio<sup>921</sup> que regulamenta as formas de atribuição de nacionalidade às embarcações<sup>922</sup>. Nesta, fica estabelecido que o proprietário do navio deve ser nacional do Estado de bandeira<sup>923</sup>; que o país deve efetivamente exercer sua jurisdição sobre a embarcação<sup>924</sup>; que uma parte satisfatória da tripulação seja nacional do Estado de pavilhão<sup>925</sup>; que a empresa armadora seja nacional ou tenha algum estabelecimento e

<sup>917</sup> Sobre as formas de aquisição de nacionalidade ver, entre tantos outros, MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de...* Op. Cit. P. 733 e ss; DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado – Parte Geral*. 5ª Ed. Renovar, Rio de Janeiro; 1997, P. 135-180.

<sup>918</sup> CNUDM. Art. 92, n. 1. Neste mesmo sentido COGLIATI-BANTZ, Vincent P. *Disentangling...* Op. Cit. P. 492.

<sup>919</sup> CNUDM. Art. 91.

<sup>920</sup> Sobre a dificuldade em se determinar o que seria o *genuine link*, afirma ADEMUN-ODEKE. *An Examination...* Op. Cit. P. 348: “With the degree of personal and corporate mobility that exists in the contemporary shipping world, what now constitutes a genuine link is more difficult to determine than ever before”. O Brasil, através da Lei nº 9.432, de 8 de janeiro de 1997, que dispõe sobre a ordenação do transporte aquaviário e dá outras providências, estabelece o seguinte norma para aquisição de nacionalidade brasileira: “ Art. 3º Terão o direito de arvorar a bandeira brasileira as embarcações: I - inscritas no Registro de Propriedade Marítima, de propriedade de pessoa física residente e domiciliada no País ou de empresa brasileira; II - sob contrato de afretamento a casco nu, por empresa brasileira de navegação, condicionado à suspensão provisória de bandeira no país de origem”.

<sup>921</sup> United Nations Convention on Conditions for Registration of Ships, 1986.

<sup>922</sup> Sobre a convenção, ver McCONNELL, Moira L. *An Evaluation of the 1986 United Nations Convention on Conditions for Registration of Ships*. Journal of Maritime Law and Commerce, Vol. 18, n. 3, P. 435-449; 1987.

<sup>923</sup> United Nations Convention on Conditions for Registration of Ships, 1986. Art. 7.

<sup>924</sup> Idem. Art 8.

<sup>925</sup> Idem. Art 9.

registro no país de bandeira<sup>926</sup>; entre outros. Contudo, passados cerca de 30 anos, esta Convenção não entrou em vigor e não se vislumbra que entrará em curto ou médio prazo<sup>927</sup>. A sua entrada em vigor ocorrerá um ano após a quadragésima ratificação, porém até o momento é inexpressivo o número de Estados partes<sup>928</sup>.

A nacionalidade do navio tem uma grande relevância para o direito internacional, uma vez que a este se aplica: a) a legislação nacional (leis trabalhistas, tributárias, penal, civil, entre todas as outras), levando em conta as liberdades e restrições dos diversos espaços marítimos; b) os tratados internacionais do qual seu Estado for signatário; c) a proteção do país de bandeira no estrangeiro, com direito a representação diplomática e consular.

Entretanto, a grande problemática neste sentido é a questão das chamadas bandeiras de conveniência, que constituem uma realidade tão histórica quanto atual na navegação marítima internacional<sup>929</sup>. Estas podem ser definidas como a bandeira ou pavilhão de Estados que atribuem sua nacionalidade aos navios sem a real exigência do vínculo substancial<sup>930</sup>. Assim, sem maiores requisições, estes países, chamados também de registro aberto, matriculam as embarcações com uma regulamentação marítima mínima, exonerando os armadores de maiores impostos, leis trabalhistas, ambientais, societárias, entre outras<sup>931</sup>.

<sup>926</sup> Idem. Art 10.

<sup>927</sup> Sobre a questão, afirma TETLEY, William. *The law of the flag, "flag shopping" and choice of law*. Tulane Maritime Law Journal, Vol. 17, P. 139-184; 1993, P. 176: "The Convention is not yet in force, but it is an indicator of the sentiments of certain (if not the majority of) nations of the world".

<sup>928</sup> Até o momento apenas 15 Estados ratificaram a referida convenção, sendo que nenhum deles é considerado uma potência marítima ou possui grande frota naval. Dados disponíveis em [https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=XII-7&chapter=12&lang=en](https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XII-7&chapter=12&lang=en) Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>929</sup> Não se pretende esgotar o estudo das bandeiras de conveniência nesta investigação. Para um maior aprofundamento no tema ver, entre tantos, TREVES, Tullio. *Flags of Convenience Before the Law of the Sea Tribunal*. San Diego International Law Journal, Vol. 6, Issue 1, P. 179-190; 2004; CARLISLE, Rodney P. *Sovereignty for Sale: The Origins and Evolution of the Panamanian and Liberian Flags of Convenience*. Naval Institute Press, Annapolis; 1981; BAKER, Brian. *Flags of...* Op. Cit. P. 687-716; 2012.; TETLEY, William. *The law...* Op. Cit.; ADEMUN-ODEKE. *An Examination...* Op. Cit.; ANDERSON III, H. Edwin. *The Nationality...* Op. Cit.; SHAUGHNESSY, Tina; TOBIN, Ellen. *Flags of inconvenience: freedom and insecurity on the high seas*. Journal of International Law & Policy, Vol. V, P. 1-31, Pennsylvania, 2007.

<sup>930</sup> Neste mesmo sentido, por todos, BAKER, Brian. *Flags of...* Op. Cit. 694.

<sup>931</sup> A expressão "bandeiras de conveniência" ou também "pavilhão de complacência" provém do inglês *flags of convenience* e do francês *pavillons de complaisance*. O Termo *convenience* possui sentido de comodidade, preferência, facilidade; já o termo francês *complaisance* tem conotação pejorativa de abandono, displicência e até de irresponsabilidade que macula o país que dá a nacionalidade aos navios desta forma.

A Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE) estabeleceu seis critérios para avaliar se uma bandeira é de conveniência<sup>932</sup>: a) o país autoriza estrangeiros a controlar seus navios; b) o registro é de fácil obtenção, sem necessidade de alguma burocracia; c) não há nenhum imposto sobre os rendimentos dos navios, ou estes impostos são mínimos e desproporcionais; d) o país é pequeno e não tem necessidade da frota naval que possui; e) a utilização de tripulação estrangeira é livre; f) o Estado não impõe efetivamente sua jurisdição sobre os navios<sup>933</sup>.

Os motivos pelos quais alguns países atribuem esta nacionalidade sem maiores exigências residem, sobretudo, no capital que recebem destas embarcações. Apesar de cobrarem impostos módicos, quando somada quantidade recebida por todos os navios de sua imensa frota, acaba resultando em uma boa quantia financeira. Ademais, como na realidade não possuem grandes frotas, todo tributo que vier a mais será lucro para estes Estados<sup>934</sup>.

Para as embarcações, as vantagens de navegar sob uma bandeira de complacência são varias, em especial as financeiras, mas podem ser resumidas em quatro principais: a) facilidade de registro: sem muita burocracia e dificuldades para demonstrar o vínculo substancial e obter a nacionalidade; b) pagamento de impostos e taxas menores: uma vez que estes países de registro aberto cobram menos encargos para atrair as embarcações, os custos tributários são fundamentalmente menores e vantajosos para os armadores; c) redução no custo com mão de obra: com

<sup>932</sup> OECD. *OECD Study on Flags of Convenience*. Journal of Maritime Law and Commerce, Vol. 4, Issue 2, P. 231-254; 1973, P. 232.

<sup>933</sup> Segundo a Federação Internacional dos Trabalhadores em Transportes (ITF), por meio da Comissão de Práticas Justas (uma comissão conjunta dos marítimos da ITF e trabalhadores portuários), são 32 os países declarados como bandeiras de conveniência: Antigua e Barbuda, Bahamas, Barbados, Belize, Bermuda (UK), Bolívia, Burma, Camboja, Ilhas Cayman, Comoros, Chipre, Guiné Equatorial, Registro Internacional Francês (FIS), Registro Internacional Alemão (GIS), Geórgia, Gibraltar (UK), Honduras, Jamaica, Líbano, Libéria, Malta, Ilhas Marshall (EUA), Maurício, Mongólia, Antilhas Holandesas, Coréia do Norte, Panamá, São Tomé e Príncipe, Saint Vincent, Sri Lanka, Tonga e Vanuatu. Ainda, segundo a ITF, atualmente cerca de 65% da capacidade da frota mundial é registrada em países de bandeiras de conveniência. Podemos destacar os cinco maiores registros (por ordem): Panamá, Libéria, Grécia (Destaca-se que a Grécia não é considerada um Estado de bandeira de conveniência, contudo os gregos possuem grande frota naval registrada sob este regime), Bahamas e Ilhas Marshall. ITF. International Transport Workers' Federation. Disponível em: <http://www.itfglobal.org/flags-convenience/index.cfm>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>934</sup> Sobre a questão ver OECD. *OECD Study on...* Op. Cit. P. 240-243 que analisa “The contribution of the flag of convenience fleets to their State of registry”.

as fracas leis e proteção aos trabalhadores, os navios diminuem substancialmente os custos operacionais com pessoal; d) e a falta de controle: estes Estados de registro aberto, como regra, não fiscalizam as embarcações para certificarem se estas estão aptas para navegar conforme os padrões internacionais de segurança. Aliás, diversas vezes, nem signatários são dos tratados internacionais que regulamentam a segurança, seja da embarcação, dos tripulantes ou do meio ambiente<sup>935</sup>. Sob a ótica da competitividade, as empresas marítimas que não fazem parte deste grupo incorrem em forte desvantagem comercial, o que pode caracterizar tal relação como uma concorrência desleal<sup>936</sup>.

Para o direito internacional e mesmo para a humanidade em geral, estes pavilhões de complacência são um verdadeiro desastre, não obstante a posição do TIDM no caso 19 (M/V *Virginia G*) que, pode-se entender, legitimou a utilização destas bandeiras de conveniência<sup>937</sup>. Além de retirar a frota naval dos seus verdadeiros países de origem — de onde realmente possuem um vínculo substancial, com todas as implicações inerentes à questão — estas bandeiras de conveniência trazem outros graves problemas: primeiro em relação aos trabalhadores marítimos, que sofrem com as condições desumanas em que são forçados a trabalhar. A maioria dos tripulantes destes navios é de origem asiática ou do leste europeu, com

<sup>935</sup> Sobre todos estes benefícios ver, entre tantos, PAYNE, Richard J. *Flags of Convenience and Oil Pollution: A Threat to National Security*. Houston Journal of International Law, Vol. 3, Issue 1, P. 67-100; 1981; BAKER, Brian. *Flags of...* Op. Cit. 695-699; SHAUGHNESSY, Tina; TOBIN, Ellen. *Flags of...* Op. Cit. P. 14-16; E ainda OECD. *OECD Study on...* Op. Cit. P. 247-248 que destaca as desvantagens que uma embarcação pode ter ao se registrar num Estado de conveniência: a) financeira, ao perder alguns benefícios fiscais de seu país de origem verdadeira; b) fraco apoio diplomático nas relações internacionais; c) são excluídos de algumas rotas de cabotagem exclusivas para os navios da nacionalidade do Estado costeiro. Contudo, entendemos que trata-se de pequenas perdas e desvantagens se comparadas com os ganhos e vantagens de se registrar com uma bandeira de conveniência.

<sup>936</sup> Sobre a questão, OECD. *OECD Study on...* Op. Cit. P. 254: “[...]flags of convenience posed two major problems; firstly, the danger of unfair competition resulting from special economic advantages and, secondly, the threat to the maritime community as a whole which might result from inadequate safety standards and their ineffective enforcement. The latter aspect, with its associated danger of pollution of the environment seemed to require particular attention in the future”.

<sup>937</sup> A Decisão do tribunal esta disponível em [https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case\\_no.19/judgment/C19-Judgment\\_14.04.14\\_corr2.pdf](https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no.19/judgment/C19-Judgment_14.04.14_corr2.pdf). Acesso em 20 de julho de 2016.

prevalência para os filipinos e indianos, que trabalham com péssimo padrão de segurança, baixos salários e com jornadas exaustivas e degradantes<sup>938</sup>.

Por outro lado, a própria segurança da navegação fica afetada com tais bandeiras. Grande parte destes países, além de não possuir uma legislação marítima séria, também não é signatária das principais convenções internacionais sobre o direito do mar. O principal resultado prático desta complacência é sentida pelo ambiente marinho<sup>939</sup>. Até hoje, todos os grandes acidentes da navegação internacional, com graves danos e consequências para o meio marinho ocorreram com navios arvorando bandeiras de conveniência<sup>940</sup>. Entre estes pode-se destacar: o caso do *Torrey Canyon* e do *Amoco Cadiz*, ambos de bandeira da Libéria; o *Prestige* de nacionalidade nas Bahamas; o naufrágio do *Erika* de Malta; o petroleiro grego *Patmos*; o também petroleiro *Haven* de pavilhão do Chipre; entre outros<sup>941</sup>.

Diante desta análise geral da problemática das bandeiras de conveniência e suas consequências, sobretudo para o ambiente marinho, percebe-se a real e urgente necessidade de flexibilização do princípio da lei do pavilhão. Isto é, não basta a exclusividade de jurisdição e controle pelo Estado de bandeira para a efetiva proteção ambiental dos mares.

<sup>938</sup> Sobre todas estas desvantagens para a comunidade internacional ver, entre tantos outros, DESOMBRE; Elizabeth R. *Flagging Standards: Globalization and Environmental, Safety, and Labor Regulations at Sea*, The MIT Press, Cambridge; 2006; ANDERSON III, H. Edwin. *The Nationality...* Op. Cit. P. 162-167; OECD. *OECD Study on...* Op. Cit. P. 248=251.

<sup>939</sup> Como destaca BARROS, José Fernando Cedeño de. *Direito do mar e do meio ambiente*. Aduaneiras, São Paulo; 2007. P. 70 e 71: “a maioria dos acidentes ocorridos no mar, envolvendo navios-cisterna, decorre da falha humana e do péssimo estado de conservação dos navios transportadores de elementos altamente perigosos e inflamáveis, como o nafta e o petróleo. Uma das razões dessas fraquezas, senão a principal, reside no baixo nível de controle exercido pelo país de pavilhão com relação ao navio matriculado, problema posto a nu por ocasião do sinistro do *Torrey Cannon*”.

<sup>940</sup> Neste sentido GOLDIE, L. F. E. *Environmental Catastrophes and Flags of Convenience - Does the Present Law Pose Special Liability Issues?* Pace International Law Review, Vol. 3, Issue 1, P. 63-90; 1991, P. 63; ADEMUN-ODEKE. *An Examination...* Op. Cit. P. 352-353; GOLD; Edgar. *Learning from Disaster: Lessons in Regulatory Enforcement in the Maritime Sector*. Review of European Community & International Environmental Law, Vol. 8, Issue 1, P. 16-20; 1999; PAYNE, Richard J. *Flags of...* Op. Cit. P. 75-82; BARROS, José Fernando Cedeño de. *Direito do...* Op. Cit. P. 70.

<sup>941</sup> Sobre a questão, resume GUNER-OZBEK, Meltem Deniz. *Paris Memorandum of Understanding: an example of international co-operation and its perspectives*. In. EHLERS, Peter; LAGINE, Rainer. *International Maritime Organizations and Their Contribution Towards a sustainable marine development*. P. 116-134, Lit Verlag, Hamburgo; 2006, P. 116: ““For years, vessels registered under flags of convenience were involved in maritime disasters. The reason cited for this disasters are usually failure to enforce regulations and the use of inexpressive, untrained labour”.

Historicamente esta exclusividade tem se mostrado desastrosa para o meio marinho<sup>942</sup>.

## 7.2. O controle pelo Estado do porto como mecanismo para a proteção do ambiente marinho

O Estado de pavilhão da embarcação é que possui a principal responsabilidade pela regulação da poluição por navios. Sem dúvidas, regra geral, são os países de bandeira que possuem a responsabilidade e poder jurisdicional e de controle sobre seus navios. Entretanto, a prática na navegação marítima internacional demonstrou que os Estados de conveniência – a maioria da frota naval internacional<sup>943</sup> – são incapazes, ou não tem mesmo a pretensão, de tomar as medidas necessárias e desempenhar suas funções para manter a segurança da navegação e a proteção do meio ambiente marinho. Como resultado, houve um aumento do uso de poderes de controle e jurisdição sobre os navios em portos estrangeiros ao longo dos últimos anos<sup>944</sup>.

O Estado do porto tem cada vez mais desempenhado um papel importante na luta contra navios sub-padrão a fim de reduzir a poluição marinha<sup>945</sup>. Isto ocorre, sobretudo porque os Estados do porto estão mais inclinados do que os de bandeira — sobretudo os de conveniência — para fazer cumprir as normas ambientais, uma vez que, juntamente com os

<sup>942</sup> Sobre a temática e discussão, afirma BODANSKY, Daniel. *Protecting the Marine Environment from Vessel-Source Pollution: UNCLOS III and Beyond*. Ecology Law Quarterly, Vol. 18, P. 719-777, 1991, P. 737: “In discussions concerning flag state jurisdiction, the question has not been its permissibility but rather its adequacy. Critics argue that since pollution on the high seas or in another state's coastal waters normally does not affect the flag state, the flag state has little incentive to prescribe environmental standards or take adequate enforcement measures. Moreover, since shipowners have wide latitude in choosing where to register their vessels, they can choose a ‘flag of convenience’ with comparatively lax environmental regulation or enforcement”.

<sup>943</sup> Segundo a ITF (International Transport Workers' Federation) atualmente cerca de 65% da capacidade da frota mundial é registrada em países de bandeiras de conveniência. Disponível em: <http://www.itfglobal.org/flags-convenience/index.cfm>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>944</sup> Neste sentido BANG, Ho-Sam. *Is Port State Control an Effective Means to Combat Vessel-Source Pollution? An Empirical Survey of the Practical Exercise by Port States of Their Powers of Control*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 23, P. 715 - 759; 2008, P. 715; Ou como resume BODANSKY, Daniel. *Protecting the Marine Environment from Vessel-Source Pollution: UNCLOS III and Beyond*. Ecology Law Quarterly, Vol. 18, P. 719-777, 1991, P. 739: “Port state jurisdiction therefore serves as a useful corrective to inadequate flag state enforcement”.

<sup>945</sup> Neste sentido, por todos, descata KASOULIDES, George C. *Port State Control and Jurisdiction: Evolution of the Port State Regime*. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1993, P. 186: “Thorough inspection of individual vessels is a decisive incentive to upgrading of conditions and performance”.

Estados costeiros, são os que mais correm riscos com embarcações sub-padrão<sup>946</sup>.

Neste viés, imprescindível se faz distinguir entre o controle do Estado do porto (*Port State Control* – PSC) e os poderes de jurisdição do Estado do porto (*Port State Jurisdiction* – PSJ)<sup>947</sup>. Este último refere-se aos poderes do Estado para processar navios e de aplicar multas por violação das regras e normas internacionais. Já o controle pelo Estado do porto diz respeito a possibilidade de tomar medidas administrativas de controle, como a detenção de um navio no porto até que tenham sido tomadas as necessárias medidas corretivas, ou ordenando-lhe que proceda ao estaleiro mais próximo para reparos<sup>948</sup>. Assim, no caso de PSC, ao contrário de PSJ, o Estado do porto não processa a embarcação em razão de uma violação a sua legislação ou de regras internacionais, apenas inspeciona se o navio está em condições de navegação e com todos os certificados exigidos, entre outros<sup>949</sup>.

Também, deve-se notar que PSJ não se limita apenas à repressão de crimes praticados em seus portos ou zonas marítimas do Estado costeiro. No sentido pleno do termo, PSJ também se refere a processos por infracções cometidas além das zonas marítimas sob jurisdição do Estado nos termos do artigo 218 da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (LOSC)<sup>950</sup>.

<sup>946</sup> Neste sentido BODANSKY, Daniel. *Protecting the...* Op. Cit. P. 739.

<sup>947</sup> Sobre a questão ver MOLENAAR, Erik J. *Port and Coastal States*. In.: ROTHWELL, Donald R.; ELFERINK, Alex G. Oude; SCOTT, Karen N.; STEPHEN, Tim. *The Oxford Handbook of the Law of the Sea*. Oxford University Press, Chapter 13, P. 280-303; 2015, P. 282; Ou, como resumem BANG, Ho-Sam; JANG, Duck-Jong. *Recent Developments in Regional Memorandums of Understanding on Port State Control*. Ocean Development & International Law, Vol. 43, P.170–187; 2012, P. 170: “It should be noted that PSC is not the same as port state jurisdiction (PSJ)”.

<sup>948</sup> Neste sentido, por todos, TANAKA, Yoshifumi. *Protection of Community Interests in International Law: The Case of the Law of the Sea*. Max Planck Yearbook of United Nations Law, Vol 15, P. 329-375; Koninklijke Brill, Netherlands; 2011, P. 357.

<sup>949</sup> Neste sentido, sobre as diferenças, ver BANG, Ho-Sam. *Recommendations for Policies on Port State Control and Port State Jurisdiction*. Journal of Maritime Law & Commerce, Vol. 44, No. 1, P. 115-133; 2013, P. 119-120; MOLENAAR, Erik J. *Port and Coastal States*. In.: ROTHWELL, Donald R.; ELFERINK, Alex G. Oude; SCOTT, Karen N.; STEPHEN, Tim. *The Oxford Handbook of the Law of the Sea*. Oxford University Press, Chapter 13, P. 280-303; 2015, P. 303 e ss.

<sup>950</sup> Neste sentido e sobre a questão ver BANG, Ho-Sam. *Port State Jurisdiction and Article 218 of the UN Convention on the Law of the Sea*. Journal of Maritime Law and Commerce, Vol. 40; 2009, P. 292; MCDORMAN, Ted L. *Port State enforcement. A comment on Article 218 of the 1982 Law of the Sea Convention*. Journal of Maritime Law and Commerce, Vol. 28, P. 305-322; 1997, P. 310; FITZGERALD, Brian F. *Port State Jurisdiction and Marine Pollution Under UNCLOS III*. MLAANZ Journal, Maritime Law Association of Australia and New Zealand, Vol 11; 1995, P. 36; TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 285.



Neste sentido, o controle pelo Estado do porto é mais eficaz do que a aplicação da jurisdição pelo Estado costeiro para a proteção do meio marinho. Isto porque a PSJ opera, basicamente, de modo reativo, ou seja, quando a infração já ocorreu e o Estado impõe sua jurisdição para responsabilizar os culpados. Raramente a PSJ atua preventivamente, até porque poderia caracterizar uma grande interferência na liberdade de navegação. Deste modo, o PSC é mais eficaz no que diz respeito a antecipação e prevenção de danos ambientais marinhos<sup>951</sup>.

O Estado do porto é aquele cujo porto ou terminal *off-shore* um navio se encontra. Já o controle pelo Estado do porto (PSC) se refere aos poderes e deveres conferidos e exercidos por uma autoridade marítima deste país para garantir a segurança da operação, do navio e a prevenção da poluição marinha<sup>952</sup>. Mais especificamente, é o exercício pelo Estado do porto de poderes administrativos para verificar se a documentação de um navio estrangeiro ou se o próprio navio está a cumprir a legislação nacional, bem como regras e normas internacionais ratificadas pelo Estado do porto onde a embarcação se encontra<sup>953</sup>.

Como dito, este controle tem ganhado novos contornos<sup>954</sup>, sobretudo em razão do pouco – ou quase nenhum – controle efetivo pelas bandeiras de conveniência sobre suas embarcações. Historicamente, a Organização Marítima Internacional foi quem introduziu o primeiro programa de *Port State Control* em 1981<sup>955</sup>. Depois disso, o PSC passou a ser organizado por sistemas regionais, os denominados MOU (*Memorandum of Understanding*), abrangendo a maioria dos portos e zonas costeiras do globo<sup>956</sup>.

<sup>951</sup> Neste mesmo sentido BODANSKY, Daniel. *Protecting the...* Op. Cit. P. 739.

<sup>952</sup> Sobre o conceito de PSC, por todos, resume TANAKA, Yoshifumi. *Protection of...* Op. Cit, P. 357: “Port state control is a mechanism for verifying whether a foreign vessel's documentation and the vessel itself comply with international rules and standards with regard to the safety of ships, living and working conditions on board ships and protection of the marine environment set out by relevant treaties.”

<sup>953</sup> Neste sentido, por todos, ÔZÇAYIR, Z. Oya. *The Use of Port State Control in Maritime Industry and Application of the Paris MOU*. Ocean & Coastal L.J., Vol. 14, P. 201-239; 2009, P. 201.

<sup>954</sup> Sobre o surgimento do PSC ver TITZ, Michael A. *Port state control versus marine environmental pollution*. Maritime Policy & Management, vol. 16, N. 3, 189 - 211; 1989, P. 190-191.

<sup>955</sup> Neste sentido TITZ, Michael A. *Port state...* Op. Cit. P. 190; LI, Kevin X.; ZHENG, Haisha. *Enforcement of law by the Port State Control (PSC)*. Maritime Policy & Management, vol. 35, N. 1, 61 – 71; 2008, P. 61. Trata-se da IMO Resolution A.466 (XII).

<sup>956</sup> Mais adiante será analisado o MOU (*Memorandum of Understanding*) na efetivação do PSC. Sobre a questão ver KASOULIDES, George. *Global and regional port state regimes*. In: RINGBOM, Henrik (edit.). *Competing norms in the law of the marine environmental protection – Focus on ship safety and*

Neste sentido, através do PSC os Estados podem proteger seu ambiente marinho contra navios sub-padrão<sup>957</sup>. Quando uma embarcação atraca em porto estrangeiro, o navio pode ser inspecionado pelo Estado do porto para garantir que esta a cumprir as normas de segurança. Ou seja, as autoridades do país do porto têm o direito de inspecionar e, inclusive, exigir que possíveis defeitos sejam corrigidos, podendo até deter navios para esse fim, se necessário<sup>958</sup>. O próprio artigo 219 da CNUDM convalida esta possibilidade ao destacar que os Estado do porto “podem autorizar a referida embarcação a prosseguir até ao estaleiro de reparações apropriado mais próximo e, eliminadas as causas da infracção, permitirão que a embarcação prossiga viagem sem demora”<sup>959</sup>.

Todavia, o PSC não é um substituto para o bom exercício da responsabilidade do Estado de bandeira. O país de pavilhão da embarcação é que tem a responsabilidade primária de jurisdição sobre seus navios para que não fiquem abaixo do padrão mínimo exigido. Quando os Estados de bandeira não respeitam os compromissos internacionais e não fiscalizam devidamente suas embarcações, os Estados do porto podem e devem agir como última instância para a segurança da navegação e, em especial, do meio ambiente<sup>960</sup>.

O fundamento legal para o controle exercido pelo Estado do Porto pode ser encontrado em diversos instrumentos internacionais. A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar prevê tal controle, como dito, no artigo 219, ao determina que os Estados do porto pode tomar medidas administrativas para impedir que a embarcação navegue se esta “violam as regras e normas internacionais aplicáveis em matéria de navegabilidade das

---

*pollution prevention*. Kluwer Law International, London – The Hague – Boston, 1997, P. 121 a 139; McDORMAN, Ted L. *Port state control: a comment on the Tokyo MOU and issues of international law*. Asian Yearbook of International Law, vol. 7, 1997, P. 211 a 217.

<sup>957</sup> Neste sentido, resume BANG, Ho-Sam. *Is Port State...* Op. Cit. P. 719: “It has been pointed out that the inadequacy of flag state control has increasingly required port state authorities to assume a more proactive role in their efforts to eliminate the threat of sub-standard ships”.

<sup>958</sup> Sobre a questão, destaca BANG, Ho-Sam. *Recommendations for...* Op. Cit. P. 118: “Such corrective measures may include ship detention, which is a powerful measure since shipowners and crew members wish to avoid detention that will cause serious effects to a ship's schedule”.

<sup>959</sup> CNUDM. Art. 219. Sobre o processo de detenção ver ÔZÇAYIR, Z. Oya. *The Use of...* Op. Cit. P. 215-216.

<sup>960</sup> Neste sentido, ÔZÇAYIR, Z. Oya. *The Use of...* Op. Cit. P. 202.

embarcações e ameaça, em consequência, causar danos ao meio marinho”<sup>961</sup>.

Sobre o referido artigo nota-se, em primeiro lugar, a utilização do verbo “deve” (“*shall*”) para designar a obrigação do Estado do porto de tomar medidas administrativas contra navios sub-padrão<sup>962</sup>. Isto é, não se trata apenas de um poder, mas de um dever do país de agir ativamente contra as embarcações que coloquem em risco a navegação e o meio marinho<sup>963</sup>.

Em segundo lugar, o texto do artigo refere-se a toda e qualquer “embarcação que se encontra num dos seus portos ou num dos seus terminais ao largo da costa”, sem fazer distinção entre os navios que arribam de forma voluntária ou forçada<sup>964</sup>. Nota-se que apenas o artigo 219, dentre os que tratam do controle e execução pelo Estado do porto e costeiro, não contem a palavra “voluntariamente”<sup>965</sup>. Por exemplo, os artigos 218 e 220, que tratam do PSJ, aplicam-se apenas “quando uma embarcação se encontrar voluntariamente num porto ou num terminal ao largo da costa”<sup>966</sup>. Isto porque a jurisdição do Estado do porto e costeiro pode ser exercida quando ocorreu uma infração fora das águas interiores. Assim, se a “infração tiver sido cometida no seu mar territorial ou na sua zona económica exclusiva”<sup>967</sup>, o Estado costeiro apenas pode exercer sua jurisdição se a embarcação entrar voluntariamente em seus portos. O mesmo acontece se a infração for “realizada fora das águas interiores, mar territorial ou zona

<sup>961</sup> CNUDM. Art. 219. Sobre este artigo, afirma NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Op. Cit. Vol. IV. P. 274: “Article 219, on the other hand, is centered on the taking of administrative measures based on international rules and standards relating to the seaworthiness of vessels as a means of avoiding damage to the marine environment, and is therefore not so restrictive as either article 218 or article 220”.

<sup>962</sup> Neste sentido, DI PEPE, Lorenzo Schiano. *Port State Control as an Instrument to Ensure Compliance with International Marine Environmental Obligations*. In. KIRCHNER, Andree (eds). *International Marine Environmental Law: Institutions, Implementation and Innovations*. Kluwer Law International, P. 137-156, The Hague – New York – London; 2004, P. 143.

<sup>963</sup> Sobre a questão, destaca RAJADURAI, Ambrose. *Regulation of Shipping: the vital role of Port State*. Maritime Law Association of Australia and New Zealand, Vol 18, P. 83-106; 2004, P. 87: “It is suggested that the wording of UNCLOS Article 219 imposes an obligation upon Port States to maintain a reasonable capacity to monitor vessels within their ports and off-shore terminals for compliance with applicable international rules and standards relating to seaworthiness”.

<sup>964</sup> Neste sentido, NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol. IV. Op. Cit. P. 277; DI PEPE, Lorenzo Schiano. *Port State...* Op. Cit. P. 143.

<sup>965</sup> Os demais textos internacionais pertinentes a PSC, como as resoluções da OMI, os MOUs (*Memorandum of Understanding*), que serão analisados abaixo, ou a própria MARPOL, também não trazem em seu escopo a necessidade da embarcação adentrar voluntariamente o porto.

<sup>966</sup> CNUDM. Art. 218 e 220.

<sup>967</sup> CNUDM. Art. 220.

económica exclusiva desse Estado”<sup>968</sup>. Já o controle pelo Estado do Porto é exercido exclusivamente dentro de águas interiores, quando o navio encontra-se num porto. Deste modo, a embarcação que, voluntariamente ou não, arribar num porto ou terminal está sujeita ao controle do Estado. Do contrário, uma embarcação que sofreu alguma avaria e solícita refúgio, ao requerer ajuda e adentrar em porto estrangeiro para reparos, poderia, se não fosse permitido nenhum controle, voltar a navegar sem as condições de segurança ideais. Isto poderia causar um grave risco de dano ao ambiente marinho do Estado do porto<sup>969</sup>.

Em terceiro lugar, algumas outras questões legais fundamentais são, como de praxe, determinadas pela CNUDM: a) a comunicação imediata das autoridades do Estado de bandeira do navio<sup>970</sup>; b) não realizar nenhuma detenção indevida ou atrasar de modo irrazoável o navio. Se assim ocorrer, o Estado será “responsável por perdas ou danos decorrentes das medidas forem ilegais”<sup>971</sup>.

No que diz respeito a prevenção contra a poluição marinha, a Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios (MARPOL 73/78) também regulamenta e prevê a possibilidade de controle pelo Estado do porto em seu artigo 5, n. 2<sup>972</sup>. Neste dispositivo determina-se que “funcionários devidamente autorizados” (os chamados PSCO - *Port State Control Officers*) podem realizar inspeções nos certificados de bordo de um navio que esteja em portos ou terminais *offshore* de um Estado parte<sup>973</sup>. Além disso, pode-se realizar inspeções na própria embarcação, todavia isto pode

<sup>968</sup> CNUDM. Art. 218. Sobre esta questão ver o Capítulo VIII desta tese, em especial os item 8.2.1, 8.4.1 e 8.5.1.

<sup>969</sup> Em sentido contrário, porém analisando a questão do direito consuetudinário, afirma MCDORMAN, Ted L. *Regional Port State Control Agreements: Some Issues of International Law*. Ocean and Coastal Law Journal, Vol. 5, P. 207-225; 2000, P. 209: “[...] if a vessel is not voluntarily in port but had to put into port because of an emergency or weather, there may be a limitation in customary international law on the authority of the port state regarding that vessel”.

<sup>970</sup> CNUDM. Art. 231.

<sup>971</sup> CNUDM. Art. 232. Sobre a questão, é interessante a afirmação de BANG, Ho-Sam. *Recommendations for...* Op. Cit. P. 118-119: “Almost every vessel at sea has tight schedules which are arranged by ship owners or charterers. Ship detention in a port causes the owner or charterer of the vessel to lose money”.

<sup>972</sup> O artigo 6 da MARPOL trata da “Detecção de Violações e Cumprimento da Convenção”, contudo entendemos que este artigo versa sobre a PSJ e não de PSC. Com este mesmo entendimento: BANG, Ho-Sam. *Is Port State...* Op. Cit. P. 724.

<sup>973</sup> Um exemplo de uma certificação necessária que pode ser requerida pelas autoridades do Estado do porto é o Certificado Internacional de Prevenção da Poluição por Óleo estipulado pela Regra 7 do Anexo I da MARPOL.

ser feito somente se houver “motivo concreto para acreditar que as condições do navio ou dos seus equipamentos não correspondem de uma maneira razoável aos detalhes contidos naquele certificado”. Se o navio não estiver em condições adequadas, estipula a MARPOL 73/78 que o Estado do porto deve “tomar as medidas cabíveis para assegurar que o navio não suspenda”<sup>974</sup> e que só possa ir para o mar somente quando não representar “uma ameaça capaz de causar danos ao meio ambiente marinho”. Por fim, vale destacar que ficou definido no texto que o PSC à luz da MARPOL 73/78 podem ser realizada mesmo em embarcações de Estados que não são signatários, com o intuito de “assegurar que não seja dado um tratamento mais favorável a tais navios”<sup>975</sup>.

Outras convenções internacionais também regulamentam a temática do PSC, como, por exemplo: a) a Convenção Internacional para a Salvaguarda da Vida no Mar, de 1974 e seu protocolo de 1988 (SOLAS)<sup>976</sup>; b) a International Convention on Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Seafarers, de 1978 e seu protocolo de 1995 (STCW Convention)<sup>977</sup>; c) a ILO Convention N. 147 de 1976<sup>978</sup>; d) a International Convention on Load Lines de 1966 e seu protocolo de 1988<sup>979</sup>. Todavia, não nos deteremos em maiores digressões sobre cada documento. Isto em razão de não trazerem algo realmente novo em relação ao que já foi dito e por não tratarem da questão específica da poluição e da preservação do meio marinho<sup>980</sup>.

Entretanto, importante se faz analisar o papel da Organização Marítima Internacional na evolução e regulação do controle pelo Estado do porto<sup>981</sup>. Através, sobretudo, de resoluções, a OMI tem promovido o PSC elaborando os procedimentos a serem adotados pelos países e autoridades

<sup>974</sup> Suspende significa levantar âncora, trazendo-a acima. Ou seja, que o navio parta do porto em direção ao mar para continuar sua navegação.

<sup>975</sup> MARPOL 73/78. Art. 5, n. 4. Esta questão já foi analisada no Capítulo IV desta tese.

<sup>976</sup> Regra 19 do Capítulo I e Regra 11 do Capítulo VIII.

<sup>977</sup> Artigo X.

<sup>978</sup> Artigo 4.

<sup>979</sup> Artigo 21.

<sup>980</sup> Vale destacar que o PSC não diz respeito apenas a questão da proteção ambiental, mas inclui outros aspectos como a segurança da navegação, as condições de trabalho da tripulação, condições de higiene, etc.

<sup>981</sup> Sobre a questão ver ÖZÇAYIR, Z. Oya. *The Use of...* Op. Cit. P. 210; KULCHYTSKY, Anton. *Legal Aspects of Port State Control*. Tese. Faculty of Law, Lund University; 2012, P. 17-22.

(PSCOs). Estes “Procedimentos para o Controle pelo Estado do Porto” foram publicados pela primeira vez em 1981 através da Resolução A.466 (XII), que foi alterada e emendada em 1995 pela Resolução A.787 (19) e em 1999 pela Resolução A.882 (21). Atualmente, é Resolução A.1052 (27) de novembro de 2011 que regula a temática<sup>982</sup>.

A resolução em vigor prevê uma orientação básica – embora seja bastante completa – para a condução das inspeções PSC; incentiva a coerência na condução de tais inspeções e traz clareza para o procedimento de avaliação de deficiências<sup>983</sup>. Ao discutir a questão das resoluções da OMI sobre PSC, precisa-se destacar, primeiramente, a sua natureza não obrigatória. Em contraste com algumas outras resoluções, que são produzidas por meio de preenchimento obrigatório com referência direta a eles nas convenções da organização, tais como as resoluções incluídas no texto da SOLAS e da MARPOL 73/78<sup>984</sup>, os procedimentos para PSC tem caráter unicamente persuasivos de *soft law*<sup>985</sup>.

Todavia, um volume significativo de disposições do procedimento das resoluções foram incorporados aos MOUs (*Memorandum of Understanding*)<sup>986</sup>, o que indica um relativo sucesso da OMI para fazer um regime internacional coeso de PSC, pelo menos no que concerne aos textos dos MOUs<sup>987</sup>. Não obstante as diferenças entre todas os sistemas regionais – MOUs – as questões fundamentais que foram instituídas pelas resoluções da OMI foram introduzidas em todos os sistemas<sup>988</sup>. Pode-se destacar duas:

<sup>982</sup> IMO Resolution A.1052(27) Procedures for Port State Control, 2011 (adopted 30 November 2011).

<sup>983</sup> Neste sentido KULCHYTSKY, Anton. *Legal Aspect...* Op. Cit. P. 17; Ou como destaca a própria IMO Resolution A.1052(27), 1.1: “ This document is intended to provide basic guidance on the conduct of port State control inspections and afford consistency in the conduct of these inspections, the recognition of deficiencies of a ship, its equipment, or its crew, and the application of control procedures”.

<sup>984</sup> Como, por exemplo, no Capítulo II-1, Regra 1, n. 2 da SOLAS.

<sup>985</sup> Neste sentido BANG, Ho-Sam; JANG, Duck-Jong. *Recent Developments...* Op. Cit. P. 171; Ou como resume KULCHYTSKY, Anton. *Legal Aspect...* Op. Cit. P. 81: “However, the regional MoUs as well as the IMO guidelines fall within a category of soft law.”

<sup>986</sup> Neste sentido BANG, Ho-Sam. *Is Port State...* Op. Cit. P. 274, note 50: “MOU inspection procedures are based on IMO Res. A. 787(19)”.

<sup>987</sup> Em sentido contrário destaca ÖZÇAYIR, Z. Oya. *The Use of...* Op. Cit. P. 211: “Although the participating port state control regions are supposed to follow the IMO procedures when exercising port state control, in practice, it has been clear that port state control regions have interpreted and implemented these procedures in a number of different ways”.

<sup>988</sup> Neste sentido KNAPP Sabine; FRANCES Philip Hans. *A global view on port state control: econometric analysis of the differences across port state control regimes*. Maritime Policy & Management, vol. 34, N. 5, 453–483, 2007, P. 455.

em primeiro lugar a proibição de tratamento favorável a embarcações de Estados que não são signatários de determinada convenção internacional. Da mesma forma que a MARPOL 73/78, a Resolução da OMI em vigor determina que não deve haver tratamento mais favorável aos navios de países que não ratificaram as convenções aplicáveis<sup>989</sup>. Assim, seja a embarcação registrada em Estado parte ou não de um tratado internacional aplicável para fins de PSC, o Estado do porto — desde que tenha ratificado aquele documento — pode utilizá-lo para o controle. Deste modo, os navios de nacionalidade de Estados de conveniência, poderão sofrer um controle e ter que apresentar certificados e condições apropriadas de navegabilidade conforme determinado pela legislação internacional — como, por exemplo, a MARPOL 73/78 — mesmo que seus país de registro não seja signatário<sup>990</sup>.

Em segundo lugar, fica claro que o Estado do porto apenas pode utilizar os tratados internacionais que tiver ratificado para realizar o PSC. Isto é, para requerer determinado certificado ou padrão exigido por uma convenção internacional, o país deve ser signatário deste documento. O contrário causaria imensa insegurança jurídica, uma vez que o navio nunca saberia qual procedimento e legislação internacional que determinado Estado

---

<sup>989</sup> A IMO Resolution A.1052(27) utiliza as seguintes convenções internacionais para a realização do PSC: 1.2.1 These Procedures apply to ships falling under the provisions of: 1. The International Convention for the Safety of Life at Sea, 1974, as amended (SOLAS); 2. The Protocol of 1988 relating to the International Convention for the Safety of Life at Sea, 1974 (SOLAS Protocol 1988); 3. The International Convention on Load Lines, 1966 (Load Lines); 4. The Protocol of 1988 relating to the International Convention on Load Lines, 1966 (Load Lines Protocol 1988); 5. The International Convention for the Prevention of Pollution from Ships, 1973, as modified by the Protocols of 1978 and 1997 relating thereto, as amended (MARPOL); 6. The International Convention on Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Seafarers, 1978, as amended (STCW); 7. The International Convention on Tonnage Measurement of Ships, 1969 (Tonnage); and 8. The International Convention on the Control of Harmful Anti-Fouling Systems on Ships (AFS).

<sup>990</sup> IMO Resolution A.1052(27), sec. 1.2.2, 1.5; Paris Memorandum of Understanding on Port State Control (adopted 26 January 1982, entered into force 01 July 1982), sec. 2.4; Memorandum of Understanding on Port State Control in the Asia-Pacific Region (signed 1 December 1993, entered into force 01 April 1994), sec. 2.5; Memorandum of Understanding on Port State Control for the Indian Ocean Region (adopted 05 June 1998, entered into force 01 April 1999), sec. 2.4; Memorandum of Understanding on Port State Control in the Black Sea Region (signed 07 April 2000, entered into force 19 December 2000), sec. 2.4; Latin American Agreement on Port State Control of Vessels (adopted 05 November 1992, entered into force for each member upon notification), sec. 2.3; Memorandum of Understanding on Port State Control in the Caribbean Region, 1996 (signed 09 February 1996, entered into force each member upon notification), sec. 2.4; Memorandum of Understanding on Port State Control for West and Central African Region (signed 22 October 1999, entered into force each member upon notification), sec. 2.4; Memorandum of Understanding on Port State Control in the Mediterranean Region (adopted 11 July 1997, entered into force each member upon notification), sec. 2.4; Riyadh Memorandum of Understanding on Port State Control in the Gulf Region (signed June 2004, entered into force each member upon notification), sec. 2.4

do porto adota, ficando a mercê do abuso do poder discricionário das autoridades (PSCOs)<sup>991</sup>.

### 7.2.1. *Memorandum of Understanding - MOU*

Atualmente o controle pelo Estado do porto de embarcações sub-padrão é dividido em dez sistemas regionais, que englobam, geograficamente praticamente o mundo todo. São nove MOUs (*Memorandum of Understanding*) e mais o sistema da guarda costeira norte americana (USCG PSC programme)<sup>992</sup>: 1) Paris MOU<sup>993</sup>; 2) Viña del Mar MOU<sup>994</sup>; 3) Tokyo MOU<sup>995</sup>; 4) Caribbean MOU;<sup>996</sup> 5) Mediterranean MOU<sup>997</sup>; 6) Indian MOU<sup>998</sup>; 7) Abuja MOU<sup>999</sup>; 8) Black Sea MOU<sup>1000</sup>; 9) Riyadh MOU<sup>1001 1002</sup>.

<sup>991</sup> IMO Resolution A.1052(27), sec. 1.2.3; Paris MoU, sec. 2.3; Tokyo MoU, sec. 2.4; Indian MoU, sec. 2.3; Black Sea MoU, sec. 2.3; Viña del Mar MoU, sec. 2.2; Caribbean MoU, sec. 2.3; Abuja MoU, sec. 2.3; Mediterranean MoU, sec. 2.3; Riyadh MoU, sec. 2.3.

<sup>992</sup> Sobre o programa americano ver BANG, Ho-Sam. *Is Port State...* Op. Cit. P. 741-743; BANG, Ho-Sam; JANG, Duck-Jong. *Recent Developments...* Op. Cit. P. 180-181; ou ainda <http://www.uscg.mil/rpm/default.asp>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>993</sup> A Paris MOU foi fundada em 1982 e atualmente com 27 membros: Alemanha, Bélgica, Bulgária, Canada, Croácia, Chipre, Dinamarca, Estônia, Finlândia, França, Grécia, Islândia, Irlanda, Itália, Letônia, Lituânia, Malta, os Países Baixos, Noruega, Polónia, Portugal, Roménia, Federação Russa, Eslovénia, Espanha, Suécia e Reino Unido.

<sup>994</sup> A Viña del Mar MOU foi fundada em 1992 e conta com 15 membros: Argentina, Brasil, Colômbia, Chile, Equador, México, Panamá, Peru, Uruguai, Venezuela; Cuba, Bolívia, Honduras, Guatemala e República Dominicana.

<sup>995</sup> A Tokyo MOU foi fundada em 1993 e conta com 20 membros: Austrália, Canadá, Chile, China, Fiji, Hong Kong (China), Indonésia, Japão, República da Coreia, Malásia, Ilhas Marshall, Nova Zelândia, Papua Nova Guiné, Peru, Filipinas, Federação Russa, Singapura, Tailândia, Vanuatu e Vietnã.

<sup>996</sup> A Caribbean MOU foi fundada em 1996 e conta com 25 membros: Anguilla, Antígua e Barbuda, Aruba, Bahamas, Barbados, Belize, Cuba, Curaçao, Bermudas, Ilhas Virgens Britânicas, Ilhas Cayman, Dominica, Granada, Guiana, Jamaica, Montserrat, Países Baixos, Antilhas Holandesas (foi dissolvido 10 de outubro de 2010), São Cristóvão e Nevis, Santa Lúcia, São Vicente e Granadinas, Suriname, Trinidad e Tobago, Ilhas Turks e Caicos.

<sup>997</sup> A Mediterranean MOU foi fundada em 1997 conta com 10 membros: Argélia; Chipre; Egito; Israel; Jordânia; Líbano; Malta; Marrocos; Tunísia; Peru.

<sup>998</sup> A Indian MOU foi fundada em 1998 e conta com 20 membros: Austrália, Bangladesh, Djibouti, França, Eritreia, Etiópia, Índia, Irã, Quênia, Maldivas, Maurício, Moçambique, Mianmar, Omã, Seicheles, Singapura, África do Sul, Sri Lanka, Tanzânia e Iêmen.

<sup>999</sup> A Abuja MOU foi fundada em 1999 e conta com 14 membros efetivos: Benin; Nigéria; Congo; Senegal; Gabão; Serra Leoa; Gana; África do Sul; Guiné; Gâmbia; Costa do Marfim; Togos; Angola; São Tomé e Príncipe;

<sup>1000</sup> A Black Sea MOU foi fundada em 2000 e conta com 6 membros: Bulgária, Geórgia, Romênia, Rússia, Turquia, Ucrânia.

<sup>1001</sup> A Riyadh MOU foi fundada em 2004 e conta com 6 membros: Bahrain, Kuwait, Omã, Qatar, Arábia Saudita e Emirados Árabes Unidos.

<sup>1002</sup> Para uma análise mais detalhada de cada MOU individualmente ver BANG, Ho-Sam; JANG, Duck-Jong. *Recent Developments...* Op. Cit. P. 172-181. Sobre o surgimento das MOUs e sua evolução histórica ver ÔZÇAYIR, Z. Oya. *The Use of...* Op. Cit. P. 208-210; GUNER-OZBEK, Meltem Deniz. Paris Memorandum of Understanding: an example of international co-operation and its perspectives. In.: EHLERS, Peter; LAGONI, Rainer (Eds.) International Maritime Organisations and Their



O objetivo dos *Memorandum of Understanding* é padronizar a fiscalização para combater os navios sub-padrões de navegar causando enormes riscos, sobretudo ao meio marinho. Os sistemas reconhecem a necessidade de superar o modelo clássico de fiscalização apenas pelo Estado de pavilhão<sup>1003</sup>. Os MOUs foram criados para garantir a uniformização de condutas no PSC e também para evitar as inspeções repetitivas, que prejudicam a celeridade do comércio internacional<sup>1004</sup>. Assim, de um lado harmoniza-se os métodos de controle como a seleção dos navios, detenções, convenções aplicáveis, entre outros<sup>1005</sup>. Por outro lado, agilizam a navegação marítima internacional ao evitar inspeções repetitivas em cada porto que o navio arribar. Isto porque os MOUs, em geral, determinam que uma embarcação não será fiscalizada novamente dentro de alguns meses pelos Estados membros daquele *Memorandum*, a não ser que exista motivos inequívocos<sup>1006</sup> para tal inspeção<sup>1007</sup>.

Além disso, os MOUs tem contribuído para o combate aos denominados “*port shopping*”, que são aqueles portos de menor controle que recebem os navios que evitam os Estados com controle mais rígido. O fenômeno de “*port shopping*” surge quando há uma discrepância na fiscalização. As embarcações sub-padrão tendem a procurar estes portos em que as autoridades não são tão exigentes no controle. Deste modo, o navio, mesmo não tendo todos os certificados necessários e sem as condições mínimas exigíveis, opta por um porto em que as autoridades não efetuam as inspeções de modo tão rígido ou mesmo que não o fazem. Com a

---

Contribution Towards a Sustainable Marine Development. Lit Verlag, P. 105-134, Hamburgo; 2006, P. 121.

<sup>1003</sup> Paris MOU: “Recognizing nevertheless that effective action by port States is required to prevent the operation of substandard ships”.

<sup>1004</sup> Paris MOU: “Recognizing also the need to avoid distorting competition between ports; Convinced of the necessity, for these purposes, of an improved and harmonized system of port State control and of strengthening co-operation and the exchange of information”.

<sup>1005</sup> Neste sentido MCDORMAN, Ted L. *Regional Port...* Op. Cit. P. 212. Todavia, vale destacar que se o Estado do porto não tiver ratificado determinada convenção internacional ele não pode, logicamente, aplicar tal documento na fiscalização e exigir os certificados e as condições que este tratado determina. Isto diminui um pouco a harmonização na aplicação das convenções internacionais.

<sup>1006</sup> Cada MOU determina quais são estes motivos inequívocos. Para uma visão geral do tema ver ÖZÇAYIR, Z. Oya. *The Use of...* Op. Cit. P. 213-214.

<sup>1007</sup> Por exemplo, a Paris MOU determina em seu anexo 8 (Inspection and Selection Scheme): “Ships become due for periodic inspection in the following time windows: For HRS – between 5-6 months after the last inspection in the Paris MoU region. For SRS – between 10-12 months after the last inspection in the Paris MoU region. For LRS – between 24-36 months after the last inspection in the Paris MoU region”.

harmonização introduzida pelos MOUs, com, por exemplo, a necessidade de fiscalização de uma quantidade percentual definida e métodos de seleção pré-estabelecidos, a possibilidade de um Estado ser utilizado como “*port shopping*” é significativamente menor<sup>1008</sup>.

Os *Memorandum of Understanding* não possuem natureza jurídica de tratado internacional, isto é, não são acordos jurídicos vinculativos<sup>1009</sup>. Os MOUs simplesmente expressam a vontade dos Estados membros através de um documento escrito, indo além de um mero acordo de cavalheiros, mas não chegando a natureza jurídica de uma convenção internacional tradicional<sup>1010</sup>. Isto, por um lado, tem a desvantagem de não ser possível obrigar um Estado membro a cumprir as exigências do *Memorandum*. Todavia, por outro lado, tem a vantagem de não precisar de determinado número de ratificações para entrar em vigor, além de ser alterada de modo mais fácil, para atender as necessidades de fiscalização mais rapidamente<sup>1011</sup>. Como é o próprio Estado do porto o maior interessado em efetuar o controle, *a priori*, não há real necessidade de um documento vinculativo, sendo sua natureza de *soft law* suficiente para normatizar o

<sup>1008</sup> Neste sentido, é ilustrativo o exemplo de BANG, Ho-Sam. *Is Port State...* Op. Cit. P. 726: “An example would be if, say, Rotterdam operated a very strict PSC policy and Marseilles did not. Ships, in particular sub-standard ships, would be tempted to unload and load cargoes at Marseilles rather than Rotterdam in order to reduce the risk of being detained for breaches of relevant international conventions”.

<sup>1009</sup> Neste sentido BANG, Ho-Sam; JANG, Duck-Jong. *Recent Developments...* Op. Cit. P. 171; RAJADURAI, Ambrose. *Regulation...* Op. Cit. P. 93; KULCHYTSKY, Anton. *Legal Aspect...* Op. Cit. P. 81.

<sup>1010</sup> Em sentido contrário, PAYOYO, Peter Bautista. *Port State Control in the Asia-Pacific: An International legal study of port state jurisdiction*. Institute of International Legal Studies, University of the Philippines, Law Center, Manila; 1993, P. 77, entende que a Paris MOU tem natureza de tratado. O autor faz uma construção fundamentando-se no artigo 2, n. 1 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969 para chegar a tal conclusão. Todavia, quando o texto do documento coloca expressões como “have reached the following understanding” (preâmbulo) ou “commitment” (sec. 1) em vez de “obrigação”, “dever”, entendemos que não pode haver a vinculação internacional. Além disso, o documento não passou por um processo de elaboração formal como dos tratados, não havendo ratificações como no processo normal de vinculação a uma convenção internacional. Como destacam MOLENAAR, Erik J.; PONS, B. *The EC Directive on Port State Control in Context*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 11, Issue 2, P. 241–288 1996, P. 246, os Estados membros não entendem que a Paris MOU é vinculativa. As demais MOUs seguem no mesmo sentido. A Tokyo MOU chegou a positivar que “the Memorandum is not a legally binding document and is not intended to impose any legal obligation on any of the Authorities” em seu preâmbulo.

<sup>1011</sup> Como na prática já foram realizadas alterações nas MOUs com novos procedimentos. Por exemplo, a Paris MOU já sofreu 38 emendas e alterações desde sua criação (a última versão é de julho de 2015). Se sua natureza jurídica fosse de um tratado internacional talvez não fosse possível tantas alterações.

controle, regulamentar as inspeções e legitimar as detenções de navios sub-padrão<sup>1012</sup>.

A regulamentação do controle pelo Estado do porto em cada MOU é bastante parecida, pelo menos no que diz respeito ao texto de cada sistema, pois os resultados efetivos variam bastante, como será visto<sup>1013</sup>. Nenhum difere totalmente dos demais em relação ao modo de operação a ponto de existir um sistema regional completamente diferente, até porque todos utilizam como base a Resolução da OMI e, em especial, os demais MOUs seguem o modelo mais bem sucedido e antigo da Paris MOU<sup>1014</sup>. Todavia, existem algumas diferenças básicas, até para preservar as peculiaridades regionais<sup>1015</sup>. Existem algumas questões pontuais, como, por exemplo, a Riyadh MOU, em contraste com as demais, indica explicitamente que as autoridades devem autorizar a entrada em seus portos de navios, mesmo que sub-padrão, em circunstâncias excepcionais para minimizar o risco de perda de vida ou de poluição<sup>1016</sup>.

No geral, sobre as diferenças entre os nove MOUs, pode-se destacar três principais. Em primeiro lugar, alguns sistemas adotam um tratamento diferenciado para embarcações com arqueação bruta inferior a 500 toneladas<sup>1017</sup>. Em segundo lugar, o método de seleção de embarcações a serem inspecionada varia bastante<sup>1018</sup>. Esta variação tem refletido na

<sup>1012</sup> Sobre a questão destacam BANG, Ho-Sam; JANG, Duck-Jong. *Recent Developments...* Op. Cit. P. 172: “One of the advantages of an MOU over a treaty is that there is no requirement for MOUs to be ratified in a formal manner by most states for the MOU to come into operation. Moreover, an MOU is easier to modify and adapt than a treaty”.

<sup>1013</sup> Sobre a questão corroboram BANG, Ho-Sam; JANG, Duck-Jong. *Recent Developments...* Op. Cit. P. 184: “[...] the texts of the various MOUs are virtually identical (later MOUs are all based on the original Paris MOU)”.

<sup>1014</sup> Neste sentido ÔZÇAYIR, Z. Oya. *The Use of...* Op. Cit. P. 217; KULCHYTSKY, Anton. *Legal Aspect...* Op. Cit. P. 24.

<sup>1015</sup> Neste sentido TANAKA, Yoshifumi. *Protection of...* Op. Cit. P. 362.

<sup>1016</sup> Riyadh MoU: “3.19 Notwithstanding provisions contained in 3.18 above, in exceptional circumstances, recognized by the Authority, access to specific port may be permitted to minimize the risk of loss of life or of pollution”.

<sup>1017</sup> As Viña del Mar MOU, Mediterranean MOU, Black Sea MOU, Caribbean MOU possuem um tratamento diferenciado para os navios menores que 500 toneladas. Por exemplo, a Caribbean MOU destaca que para esse tipo de embarcação será aplicado o CCSS Code [Code of Safety for Caribbean Cargo Ships (Cargo Ships less than 500 Gross Tonnage)]: “2.5. In the case of ships less than 500 gross tonnage and 24 metres and above in length, and ships of traditional build, the Administrations will apply the CCSS Code having regard in particular to Annex 1B”.

<sup>1018</sup> Sobre a questão, destaca KULCHYTSKY, Anton. *Legal Aspect...* Op. Cit. P. 24: “Selection scheme of majority of MoUs can be analysed as two-element system where parts thereof are percentage of annual total of inspections and rules giving special attention (priority) in selecting ships for an inspection”.

quantidade de navios que são inspecionados em cada sistema<sup>1019</sup>. Fica claro que a Paris MOU, que utiliza um método mais avançado<sup>1020</sup>, possui uma meta percentual de inspeções muito maior que dos demais sistemas. O segundo maior sistema, em número percentual de inspeções, é a Tokyo MOU que utiliza um sistema híbrido, que varia entre o método utilizado na Paris MOU e um sistema de segmentação<sup>1021</sup>.

Em terceiro lugar, e talvez a principal diferença, são as convenções internacionais que cada MOU utiliza como parâmetro para as inspeções. Isto é, cada sistema se fundamenta em determinados tratados internacionais para verificar se os certificados e as condições dos navios estão de acordo com o exigido por estas convenções. Os MOUs não definem novas normas ou exigências para as embarcações, apenas determinam quais convenções internacionais cada MOU irá se basear para realizar o controle pelo Estado do porto<sup>1022</sup>. Os textos dos MOUs não trazem em seu escopo um rol de certificados necessários para as embarcações nem as condições de navegação — ou de trabalho ou higiene — mínimas exigidas. Os MOUs se fundamentam em tratados já ratificados e o rol de instrumentos varia para cada sistema<sup>1023</sup>, conforme a tabela<sup>1024</sup>:

<sup>1019</sup> Cada sistema declara que a seguinte quantidade de navios devem ser fiscalizados: Paris MOU: 100% (levando em conta as Prioridades I e II); 2) Tokyo MOU: 80%; 3) Viña del Mar MOU: 20%; 4) Caribbean MOU: 15%; 5) Mediterranean MOU: 15%; 6) Black Sea MOU: 15%; 7) Abuja MOU: 15%; 8) Indian MOU: 10%; 9) Riyadh MOU 10%.

<sup>1020</sup> Sobre os métodos de seleção de navios para inspeção ver KNAPP Sabine; FRANCES Philip Hans. *A global view...* Op. Cit. P. 457-474; LI, Kevin X.; ZHENG, Haisha. *Enforcement of...* Op. Cit. P. 63-65;

<sup>1021</sup> Para um aprofundamento nos dados estatísticos de cada MOU ver BANG, Ho-Sam. *Is Port State...* Op. Cit. P. 731-743.

<sup>1022</sup> Neste sentido BANG, Ho-Sam. *Is Port State...* Op. Cit. P. 727; ÔZÇAYIR, Z. Oya. *The Use of...* Op. Cit. P. 211-212.

<sup>1023</sup> Sobre a questão, destaca KULCHYTSKY, Anton. *Legal Aspect...* Op. Cit. P. 23: “Another one is cardinal pertaining to the list of applicable instrument. In fact, it is one of major differences and the obstacle for harmonisation of regional MoUs”.

<sup>1024</sup> As convenções internacionais (chamadas de instrumentos na tabela) são: 1: International Convention on Load Lines, 1966 (LOAD LINES 66); 2: Protocol of 1988 relating to the International Convention on Load Lines, 1966 (LL PROT 88); 3: International Convention for the Safety of Life at Sea, 1974 (SOLAS); 4: Protocol of 1978 relating to the International Convention for the Safety of Life at Sea, 1974 (SOLAS PROT 78); 5: Protocol of 1988 relating to the International Convention for the Safety of Life at Sea, 1974 (SOLAS PROT 88); 6: International Convention for the Prevention of Pollution from Ships, 1973, alterada pelo Protocolo de 1978 e, posteriormente pelo Protocolo de 1997 (MARPOL); 7: International Convention on Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Seafarers, 1978 (STCW 78); 8: Convention on the International Regulations for Preventing Collisions at Sea, 1972 (COLREG 72); 9: International Convention on Tonnage Measurement of Ships, 1969 (TONNAGE 69); 10: Merchant Shipping (Minimum Standards) Convention, 1976 (ILO Convention No. 147) (ILO 147); 11: Protocol of 1996 to the Merchant Shipping (Minimum Standards) Convention, 1976 (ILO Convention No. 147) (ILO P147); 12: Maritime Labour Convention, 2006 (MLC, 2006); 13:

**Tabela 2: *Memorandum of Understanding* e os instrumentos aplicáveis**

Nº	Instrumento	1	2	3	4	5	6	7	8	9
1	LOAD LINES 66	X	X	X	X	X	X	X	X	X
2	LL PROT 88	X		X			X	X	X	X
3	SOLAS 74	X	X	X	X	X	X	X	X	X
4	SOLAS PROT 78	X		X		X	X	X	X	
5	SOLAS PROT 88	X		X			X	X	X	X
6	MARPOL	X	X	X	X	X	X	X	X	X
7	STCW 78	X	X	X	X	X	X	X	X	X
8	COLREG 72	X	X	X	X	X	X	X	X	X
9	TONNAGE 69	X	X	X	X		X	X	X	X
10	ILO 147	X	X	X	X	X	X		X	
11	ILO P147			X			X			
12	MLC 2006	X	X	X	X	X	X	X	X	
13	CLC 1969	X					X			X
14	CLC PROT 1992	X			X		X	X	X	
15	AFS 2001	X	X	X	X		X	X	X	X
16	BUNKER 2001		X	X	X		X			
17	BWM 2004						X			

1- Abuja MOU; 2 - Black Sea MOU; 3 - Caribbean MOU; 4 - Indian MOU; 5 - Mediterranean MOU; 6 - Paris MOU; 7 - Riyadh MOU; 8 - Tokyo MOU; 9 - Viña del Mar MOU.

Diante deste quadro, se percebe algumas disparidades em relação às convenções aplicáveis em cada *Memorandum of Understanding*. Isto revela o grau de acuidade e eficácia no combate contra a poluição marinha de cada sistema<sup>1025</sup>. Por exemplo, a Paris MOU é o único sistema regional que aplica a Convenção Internacional para Controle e Gerenciamento da Água de Lastro e Sedimentos de Navios (BWM) de 2004. Assim, apenas os Estados membros do sistema da Paris MOU, quando realizam o PSC, verificam se as embarcações possuem os formulários preenchidos de troca de água de lastro

---

International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage, 1969 (CLC1969); 14: Protocol of 1992 que alterou a International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage, 1969 (CLC PROT 1992); 15: International Convention on the Control of Harmful Anti-Fouling Systems on Ships, 2001 (AFS2001); 16: International Convention on Civil Liability for Bunker Oil Pollution Damage, 2001; 17: International Convention for the Control and Management of Ships' Ballast Water and Sediments (BWM).

<sup>1025</sup> Sobre a questão, destaca BANG, Ho-Sam. *Is Port State...* Op. Cit. P. 727: “Regional MOUs on PSC do not give any new powers to Member States because they are simply a means of coordinating the exercise of the powers they already have under international conventions such as SOLAS, MARPOL, and STCW”.

e se realmente o fizeram, diminuindo assim enormemente a possibilidade de ocorrer uma bioinvasão em seu território<sup>1026</sup>. Portanto, quanto maior o número de instrumentos utilizados maior é o grau de fiscalização e rigor do MOU.

### 7.2.2. Resultados práticos do controle pelo Estado do porto na proteção do maio marinho

Ao analisar os resultados práticos do PSC, necessário se faz compreender as estatísticas dos controles dos MOUs<sup>1027</sup>. Na ausência de um critério melhor, a quantidade de inspeções é um indicador dos resultados práticos obtidos com o PSC<sup>1028</sup>. A própria Paris MOU afirma que utiliza seus dados estatísticos para medir o impacto do controle pelos Estados do porto na região e criar novas diretrizes e regimes de inspeções<sup>1029</sup>.

Ao verificar os dados de controle pelos MOUs observa-se, em primeiro lugar, que a Paris MOU e a Tokyo MOU inspecionam muito mais e são muito mais eficazes que as demais<sup>1030</sup>. O número de inspeções (seja absoluto ou percentual) destes dois sistemas é absolutamente maior que dos demais<sup>1031</sup>. Cada sistema em seus textos determina que a seguinte quantidade de navios deverá ser inspecionado pelos Estados do porto: Paris MOU: 100% (levando em conta as Prioridades I e II); 2) Tokyo MOU: 80%; 3) Viña del Mar MOU: 20%; 4) Caribbean MOU: 15%; 5) Mediterranean MOU: 15%; 6) Black Sea MOU: 15%; 7) Abuja MOU: 15%; 8) Indian MOU: 10%; 9) Riyadh MOU 10%.

<sup>1026</sup> Sobre o tema ver o Capítulo XII desta tese.

<sup>1027</sup> A análise dos resultados estatísticos de cada MOU é realizada neste estudo com base nos relatórios anuais de cada sistema, disponíveis nos web sites das MOUs. Sobre análises estatísticas das MOUs ver FAN, Lixian; LUO, Meifeng; YIN, Jinbo. *Flag choice and Port State Control inspections—Empirical evidence using a simultaneous model*. Transport Policy, Vol. 35, P. 350–357; 2014; KNAPP Sabine; FRANCES Philip Hans. *A global view...* Op. Cit.

<sup>1028</sup> Neste mesmo sentido, PAYOYO, Peter Bautista. *Implementation of international conventions through port state control: an assessment*. Marine Policy, Vol. 18, Issue 5, P. 379–392; 1994, P. 380.

<sup>1029</sup> Paris MOU, *Annual Report*; 2014, P. 4: “The year 2014 was a busy one for the Paris MoU and in this annual report you can read about the full details of our activities for the year. The annual report contains details of the main developments in the Paris MoU for the year and the outcomes of our inspections are contained in the detailed statistical annexes. It was the first year where the New Inspection Regime (NIR) was based on statistical criteria developed from the NIR itself, thus transitioning to its full implementation”.

<sup>1030</sup> Sobre a questão, resume BANG, Ho-Sam. *Recommendations for...* Op. Cit. P. 120: “The performance of the Paris and Tokyo MOUs contrasts with that of the other MOUs in terms of the numbers of annual inspections and the length of time that they have operated”.

<sup>1031</sup> Neste sentido, por todos, BANG, Ho-Sam; JANG, Duck-Jong. *Recent Developments...* Op. Cit. P. 184.

No ano de 2014<sup>1032</sup> cada sistema efetuou a inspeção da seguinte quantidade de embarcações: Tokyo MOU: 30.405; Paris MOU: 18.430; Vinã del Mar MOU: 9.028 (dados de 2013); Indian MOU: 6.059; Black sea: 5.092; Mediterranean MOU: 4.698 (dados de 2013); Abuja MOU: 2.916; Caribbean MOU: 994; Riyadh MOU: dados não disponíveis<sup>1033</sup>.

Diante de tais dados, nota-se realmente que os demais sistemas ainda estão muito aquém do realizado pela Paris MOU e Tokyo MOU. Assim, a rigorosidade no controle pelos nove MOUs é bastante variada. Isto ocorre por diversos motivos. Em primeiro lugar, alguns Estados membros muitas vezes não têm a infraestrutura, tecnologia, capacidade financeira, planos de ação e as políticas necessárias para tornar o funcionamento dos MOUs que integram mais eficaz. Em segundo lugar, alguns sistemas são significativamente mais jovens que outros. Por exemplo, a Paris MOU, fundada em 1982, tem pelo menos 10 anos a mais de funcionamento e experiência que todas as demais. O segundo sistema criado foi o Viña del Mar MOU em 1992 e o último foi o Riyadh MOU em 2004<sup>1034</sup>. Em terceiro lugar, pode-se citar também que alguns sistemas não participam das denominadas CICs (*Concentrated Inspection Campaigns*). Estas são campanhas realizadas pelos sistemas regionais entre os meses de setembro a novembro em que os Estados do porto concentram as inspeções em áreas específicas onde altos níveis de deficiências foram encontradas anteriormente. Estas campanhas tendem a aumentar significativamente o número de inspeções — e consequentemente de detenções — mas alguns sistemas, como Abuja MOU, Caribbean MOU, Riyadh MOU — justamente os com menores número de inspeções realizadas — não participam<sup>1035</sup>.

<sup>1032</sup> Último relatório anual da maioria dos MOUs.

<sup>1033</sup> Todos os dados e informações retirados dos Relatórios anuais disponíveis no site eletrônico de cada sistema.

<sup>1034</sup> Neste sentido BANG, Ho-Sam; JANG, Duck-Jong. *Recent Developments... Op. Cit.* P. 184, que faz uma análise individual de cada sistema nas pgs. 172-181.

<sup>1035</sup> Sobre as CICs: “Over the years the following topics have been the focus of a CIC: 2013 Propulsion and auxiliary machinery; 2012 Fire Safety Systems; 2011 Structural safety and Load Lines; 2010 Tanker damage stability; 2009 Lifesavings: Lifeboat launching arrangements; 2008 Safety of Navigation: Solas chapter V; 2007 Implementation of the International Safety Management Code (ISM-Code); 2006 MARPOL 73/78 Annex I; 2005 Global Maritime Distress Safety System (GMDSS); 2004 Labour and live circumstances: Working and living conditions; 2003 Operational Compliance on board passenger ships; 2002 International Safety Management Code (ISM-Code)”. Disponível em <https://www.parismou.org/inspections-risk/inspection-types/concentrated-inspection-campaign>. Acesso em 20 de junho de 2016.

Esta variação entre os diferentes sistemas cria um problema inevitável. Enquanto a harmonização de condutas dos membros dentro de cada MOU elimina os chamados “*port shopping*”, esta variação da quantidade de inspeções, e consequentemente da possibilidade de um navio sub-padrão ser fiscalizado e em última instância até detido, tem originado as denominadas “regiões shoppings” (“*region shop*”)<sup>1036</sup>. Os navios sub-padrão, que estão propensos a serem detidos por um sistema mais rígido de controle passam a operar em uma região onde ser alvo de um PSC é menos provável, fugindo, sobretudo dos portos dos Estados membros da Paris MOU e Tokyo MOU. Ou ainda, por exemplo, uma embarcação que não possui o certificado exigido pelo artigo VII — ou qualquer outra exigência — da Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil em Danos Causados por Poluição por Óleo de 1969 vai evitar navegar nas regiões das Abuja MOU, Paris MOU e Viña del Mar MOU, que aplicam esta convenção em seus sistemas. O mesmo, logicamente, vale para os demais tratados.

Deste modo, um avanço neste sistemas regionais com um grau de inspeções em números absolutos e percentuais se faz necessário para reduzir as disparidades e harmonizar o PSC no mundo. Um sistema formal através do qual um MOU mais avançado auxilia um menos eficaz poderia facilitar esta uniformidade necessária<sup>1037</sup>.

Sobre os dados estatísticos, verifica-se que o número de detenções e de embarcações com alguma deficiência teve uma tendência de diminuição nos últimos anos em praticamente todos os MOUs, ou pelo menos se manteve relativamente estável<sup>1038</sup>. Ao se analisar a Paris MOU, percebe-se que o número de detenções tem diminuído deste 2007 (1.250) a 2014 (612),

<sup>1036</sup> Neste sentido BANG, Ho-Sam; JANG, Duck-Jong. *Recent Developments... Op. Cit.* P. 184. Em sentido contrário, o próprio Ho-Sam Bang em artigo anterior, de 2008 (BANG, Ho-Sam. *Is Port State... Op. Cit.* P. 758), afirma que “It seems unlikely that the sub-standard ships have simply gone elsewhere, because no significant and sustained increase in sub-standard ships has been shown in the records of other MOUs, so this is probably a positive sign that sub-standard ships have been effectively dealt with by PSC”. Ocorre que chegar a tal conclusão basicamente analisando que o número de detenções nas demais MOUs (fora Paris e Tokyo) é bastante superficial, posto que a quantidade de inspeções, seja em números absolutos ou percentuais, destes sistemas é significativamente baixo.

<sup>1037</sup> Neste sentido ver MOLENAAR, Erik J. *Coastal State Jurisdiction over Vessel-Source Pollution*. Kluwer Law International, The Hague; 1998, P. 124. Sobre a questão afirmam BANG, Ho-Sam; JANG, Duck-Jong. *Recent Developments... Op. Cit.* P. 184: “ Ways in which developing state MOUs can be assisted by developed state MOUs include: joint ministerial meetings to enhance the exchange of information; annual meetings of all the MOUs’ PSC Committees, hosted by the IMO in order to coordinate activities; and an increase in technical and financial assistance such as training inspectors”.

<sup>1038</sup> Neste sentido BANG, Ho-Sam. *Is Port State... Op. Cit.* P. 758-759.



bem como de navios com alguma deficiência tem diminuído deste 2008 (83.751) a 2014 (45.979)<sup>1039</sup>.

Contudo, é prematuro dizer se esta é uma tendência de longo prazo e qual a real consequência destes dados. Uma interpretação de tais números precisa, necessariamente, analisar os resultados práticos obtidos com o PSC em relação aos acidentes ambientais marinhos ao longo do tempo. Mesmo após a implementação e vários anos de funcionamento da Paris MOU, ocorreram graves acidentes ambientais na região com embarcações sub-padrão registradas em Estados de conveniência. Pode-se citar o *Erika* em 1999 e o *Prestige* em 2002<sup>1040</sup>. Todavia, nos últimos anos, é indiscutível a diminuição dos acidentes com petroleiros, por exemplo, o que demonstra um aumento no rigor e controle preventivo da proteção ao meio marinho<sup>1041</sup>. Sem dúvidas, o PSC tem influência direta nestes resultados<sup>1042</sup>.

Diante desta quadro geral, os resultados práticos do PSC têm sido bastante interessantes. Ainda não se pode dizer que é a solução ideal para combater os navios sub-padrão que utilizam as bandeiras de conveniência para se livrarem de obrigações mais rígidas e caras. Com certeza há muito o que se avançar, em especial nos MOUs menos eficazes. Entretanto, o controle pelo Estado do porto tem se mostrado um interessante mecanismo para este combate. Embora, a partir dos dados empíricos, seja demasiado cedo para afirmar que os efeitos práticos do exercício do PSC irão solucionar de vez a questão das embarcações sub-padrão, este controle, sem dúvidas, tem desempenhado um papel importante no combate à poluição marinha por navios. Até o presente momento, o PSC tem se mostrado como a melhor e

<sup>1039</sup> Dados disponíveis em <https://www.parismou.org/sites/default/files/2014%20Annual%20Report%20on%20Port%20State%20Control%20-%20v3.pdf>. Acesso em 20 de junho de 2016. Sobre a questão, alerta BANG, Ho-Sam. *Recommendations for...* Op. Cit. P. 120: “The figures in the tables need to be interpreted with some care. As regards deficiencies, the number of deficiencies per inspection is a relatively crude form of measurement because it treats every deficiency alike, although some are likely to be much more serious than others”.

<sup>1040</sup> Ver capítulo II, item 2.2.2 desta tese.

<sup>1041</sup> Dados disponíveis em <http://www.itopf.com/knowledge-resources/data-statistics/statistics/>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1042</sup> Sobre a questão, destaca BANG, Ho-Sam. *Is Port State...* Op. Cit. P. 759: “It is clear that more can still be done, but it is impossible to escape the conclusion that port states have played, and will continue to play, a major role in combating operational vessel-source pollution”.

mais eficaz ferramenta para o luta contra navios que fogem as responsabilidades internacionais utilizando as bandeira de conveniência<sup>1043</sup>.

### 7.3. Notas Conclusivas

Diante do analisado a respeito do controle pelo Estado do Porto sobre as embarcações para a proteção do ambiente marinho pode-se chegar a algumas conclusões:

1. A exclusividade de controle sobre os navios pelo Estado de bandeira demonstrou, historicamente, que não foi efetivo no combate a poluição marinha causada por embarcações sub-padrão, sendo necessário uma superação deste modelo clássico, que, atualmente, é feito através do controle pelo Estado do porto (PSC).

2. Toda embarcação que adentra em um porto, voluntariamente ou não, esta sujeita a sofrer a fiscalização e o controle pelo Estado do porto (PSC), que irá averiguar se o navio está com todas as certificações corretas e se apresenta condições mínimas exigidas para navegar com segurança, ambientais, de higiene e do trabalho. As inspeções são realizadas, geralmente, sem aviso prévio.

3. O efetivo controle pelo Estado do porto é realizado através dos MOUs (*Memorandum of Understanding*), que são sistemas regionais. A OMI atua editando resoluções não vinculativas sobre o tema, que se prestam a nortear a elaboração e alteração dos textos dos sistemas regionais.

4. Cada sistema regional aplica determinadas convenções internacionais para fiscalizar as embarcações em seus portos. Os MOUs não criam novas obrigações, apenas aplicam as já existentes e cada sistema escolhe quais serão utilizadas.

5. Tenha o Estado de bandeira do navio ratificado ou não determinada convenção internacional utilizada pelo MOU, a embarcação será fiscalizada com base neste documento. Isto é, todos os sistemas regionais, como as resoluções da OMI, determinam que não haverá tratamento favorável a nenhum navio e que todos serão inspecionados e terão que apresentar os

---

<sup>1043</sup> Neste mesmo sentido, afirmam LI, Kevin X.; ZHENG, Haisha. *Enforcement of...* Op. Cit. P. 71: “The PSC programs are effective in raising the maritime safety level. The analysis of safety records of world fleets yields evidence that the maritime safety level is improved after the introduction of the PSC programs”.

certificados e as condições exigidas pelos tratados internacionais que cada MOU segue. Contudo, logicamente, se o Estado do porto não ratificou alguma convenção utilizada pelo MOU, ele não pode se fundamentar neste documento para realizar as inspeções.

6. Ao realizar a inspeção e verificar que a embarcação não apresenta condições mínimas de segurança, colocando em risco a vida humana e o meio ambiente, o Estado do porto pode, inclusive, realizar uma detenção e apenas liberar o navios após os reparos necessários.

7. Os armadores são responsáveis pelo cumprimento dos requisitos expressos nas convenções internacionais. A responsabilidade de exigir esse cumprimento permanece com o Estado de pavilhão, que ainda possui a principal responsabilidade pela regulação e fiscalização de seus navios.

8. Cada MOU prevê um número mínimo de inspeções, expressa em termos percentuais, que cada um dos Estados membro deve realizar nos navios que adentram seus portos.

9. Todos os esforços possíveis são feitos para evitar o atraso indevido de qualquer embarcação. Se ficar caracterizado um atraso ou detenção indevida pelo Estado do porto, este será responsabilizado pelas perdas e danos do navio.

10. Não deve haver, como regra, discriminação quanto à bandeira do navio.

11. Para preservar a celeridade da navegação marítima internacional e evitar inspeções repetitivas, em geral, um navio não será fiscalizado novamente dentro de um prazo de alguns meses de uma inspeção anterior, a menos que existam motivos inequívocos para tal. Estes prazos e motivos inequívocos são determinados por cada MOU.

12. Dentre os *Memorandum of Understanding*, a Paris MOU e a Tokyo MOU são os mais eficazes, com um número (absoluto e percentual) de inspeções absolutamente mais significativo que os demais. Isso traduz a necessidade de avanço dos sistemas regionais para maior efetividade na prevenção à poluição marinha.

13. A falta de harmonização e de paridade de controle (no que concerne ao número de inspeções) tem originado as denominadas “regiões shoppings” (“*region shop*”), que são regiões de menor controle nas quais os

navios sub-padrão passam a navegar, fugindo do PSC mais rígido de alguns sistemas.

14. Verifica-se uma tendência de diminuição nos últimos anos do número de detenções e de embarcações com alguma deficiência, sobretudo na Paris MOU. Contudo, tais dados devem ser analisados com muita cautela, posto que este resultado pode ter ocorrido por diversos fatores, sendo ainda muito prematuro afirmar que trata-se de uma tendência a longo prazo. Por outro lado, a diminuição do derramamento de petróleo no mundo, nos últimos anos, pode ser um demonstrativo que o PSC realmente esteja atingindo bons resultados.

15. Por fim, o controle pelo Estado do porto tem se posto como um interessante mecanismo para o combate contra embarcações sub-padrão. Até o presente momento, o PSC tem se mostrado como a melhor e mais eficaz ferramenta para o luta contra estes navios e, sem dúvidas, têm desempenhado um papel importante no combate à poluição marinha por navios.

## **PARTE II - AS RESTRIÇÕES À LIBERDADE DOS MARES RESULTANTES DA NECESSIDADE DE PROTEGER O AMBIENTE DA POLUIÇÃO MARINHA CAUSADA POR NAVIOS**

A Parte II desta investigação tem como objetivo estudar como o direito internacional cria restrições à liberdade dos mares para proteger o ambiente da poluição marinha causada por navios. A finalidade é analisar como o direito internacional, mais especificamente o direito do mar normatiza e cria regras para a proteção do ambiente marinho, provocando restrições a livre navegação. Quais são as normas internacionais que restringem a navegação internacional para a prevenção da poluição por navios. Para isto, estruturalmente, a presente Parte está subdividida em três grandes blocos: num primeiro momento será realizada uma análise geral do sistema de proteção nos espaços marítimos. Tem-se, neste ponto, o objetivo de averiguar quais são as restrições a liberdade de navegação para proteção do ambiente nos diversos espaços marítimos; num segundo momento será estudado a criação de áreas marinhas protegidas com restrições a liberdade de navegação para a proteção do meio marinho. Momento em que se analisará como o direito internacional, não obstante a liberdade de navegação, cria normas mais rigorosas ao tráfego marítimo em áreas em que, em razão de características particulares, precisam de maior proteção; num terceiro momento, serão estudadas quais são, na prática, as restrições a livre navegação para a proteção do ambiente marinho para alguns tipos de poluição e danos ambientais causados pelas embarcações: água de lastro, a prevenção à poluição por óleo, as emissões atmosféricas, o alijamento. Neste último momento, em quatro capítulos distintos, serão estudados como são criadas normas jurídicas limitadoras da atuação dos navios para preservar o ambiente. Foram escolhidas estes quatro tipos de poluição/degradação, posto que são as principais fontes regulamentadas pelo direito do mar, pelo menos no que concerne às restrições a livre navegação.

## **Capítulo VIII – As restrições a liberdade de navegação para proteção do ambiente nos diversos espaços marítimos – uma visão geral do sistema de proteção nos espaços marítimos**

O objetivo do presente capítulo é realizar um estudo sobre a proteção do meio ambiente em cada espaço marítimo e como esta normatização causa restrições a livre navegação. Para tal, serão estudados como o mar territorial, os estreitos internacionais, a zona econômica exclusiva e o alto mar são protegidos e quais restrições a liberdade dos mares são impostas nestas zonas, de forma geral, para a proteção ambiental. Além disso, será analisada qual a competência do Estado costeiro ou do porto para executar e impor sua jurisdição quando uma infração ambiental é perpetrada nestas zonas marítimas. Desde modo, o objetivo final deste capítulo é trazer uma visão geral do sistema de proteção nos espaços marítimos, dando ênfase nas restrições a liberdade de navegação para proteção do ambiente.

### **8.1. Enquadramento**

A liberdade dos mares, como já analisada, surgiu do costume internacional e encontra-se, atualmente, positivada em diversos documentos, sobretudo na CNUDM. Ao longo dos últimos cem anos, em especial no pós II Guerra, o regime jurídico da liberdade dos mares vem sendo reformulado, com o surgimento de diversos espaços marítimos que acarretou numa diminuição na delimitação do espaço do alto mar<sup>1044</sup>.

No âmbito da liberdade dos mares, a Convenção de 1982 trouxe expressiva regulamentação do tema<sup>1045</sup>. A CNUDM contém múltiplas disposições relativas direta ou indiretamente à navegação, normatizando de suas liberdades e restrições em cada espaço marítimo. Assim, dentre as diversas zonas marítimas, fica, regra geral, mantida a navegação de forma livre, porém regulada. Verifica-se assim, que quanto mais próximo ao Estado costeiro, maior sua jurisdição e soberania sobre o espaço marítimo e, consequentemente, mais controlada e restrita é a navegação marítima. Neste

---

<sup>1044</sup> Neste sentido, por todos GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P. 242.

<sup>1045</sup> Sobre o assunto, ver, entre outros: MUKHERJEE Proshanto K.; BROWNRIGG Mark. *Farthing on...* Op. Cit. Chapter 1: “Introduction: Freedom in International Shipping”; SCOVAZZI, Tullio. *The evolution...* Op. Cit. P. 122.

sentido, por exemplo, em águas interiores prevalece a soberania do Estado costeiro. Para trafegar nesta zona as embarcações estrangeiras necessitam de autorização<sup>1046</sup>. Ou seja, neste espaço, regra geral, não se aplica o princípio da liberdade de navegação<sup>1047</sup>.

Desta maneira, não obstante a liberdade de navegação ser um princípio inerente à liberdade dos mares e ao próprio direito do mar, existem restrições e regras para sua utilização<sup>1048</sup>. Um dos principais fatores que podem limitar a liberdade de navegação é o dever de não causar danos ou prejuízos ao meio ambiente por atos ilícitos<sup>1049</sup>. A razão desta obrigação é muito significativa no que diz respeito à navegação internacional, posto que os oceanos, por sua natureza, estão em fluxo constante. Deste modo, ao contrário dos incidentes ocorridos em terra, que podem ser de certo modo controlados, os acidentes marinhos são de difícil contenção e suas consequências são, em muitos casos, irreversíveis, afetando mais de um Estado em algumas situações<sup>1050</sup>.

Em resumo, existem regras próprias limitando a liberdade de navegação em cada espaço marítimo. Noutros termos, em cada zona de mar há uma regulamentação própria determinando os limites da livre navegação para, entre outros, proteger o meio marinho de danos ambientais, na medida do necessário e possível. Neste ínterim, quanto mais próximo à costa, maiores os poderes do Estado de regular a navegação para proteção do ambiente. Todavia, mesmo em alto mar existem regras a serem seguidas e a liberdade de navegação é relativizada para a proteção do ambiente. Ou seja, dizer que o alto mar – e demais espaço em certa medida – é livre para a navegação, não é o mesmo que afirmar que não existem normas a serem seguidas, em especial para a preservação da poluição e dos danos ao meio marinho pelas embarcações.

<sup>1046</sup> Neste sentido DEGAN, Vladimir Djuro. *Internal...* Op. Cit. P. 23; CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 51.

<sup>1047</sup> Não obstante o poder soberano dos Estados sobre o controle da navegação em suas águas interiores, existem exceções contidas na própria CNUDM. Pode-se citar aqui os artigos 8, nº 2 e 125. Ainda, existem outras discussões a respeito do acesso aos portos e dos locais de refúgio, como vimos no Capítulo VI desta investigação.

<sup>1048</sup> Neste sentido ROTHWELL, Donald R. *Navigational Rights...* Op. Cit. P. 630.

<sup>1049</sup> Sobre questão ver UGGLA, Ylva. *Environmental...* Op. Cit. P. 256-257.

<sup>1050</sup> Neste sentido, por todos, AI-AJMI, Thaqa S. *Maritime...* Op. Cit. P. 45.

## 8.2. Mar Territorial

Em mar territorial impera a liberdade de navegação, contudo, é controlada e regulamentada, sobretudo pelo instituto da passagem inocente ou inofensiva<sup>1051</sup>. Em resumo, a navegação de embarcação estrangeira nesta área é permitida, sem necessidade de autorização, porém deve seguir as normas e regras estabelecidas pelo direito internacional e, no que couber, pelo próprio Estado costeiro<sup>1052</sup>. O conceito de passagem inocente está positivado no artigo 19 da CNUDM, que traz um rol de situações onde a passagem perde este caráter e se torna prejudicial. Deste conceito, pode-se tirar algumas conclusões, entre elas, a necessidade de continuidade e a rapidez na navegação. Assim, qualquer atividade que não a simples passagem pode ser entendida como danosa ao Estado costeiro e a passagem perde seu caráter inocente<sup>1053</sup>.

Para a caracterização da passagem como prejudicial, há de se considerar dois aspectos, um de ordem subjetiva e outro objetiva: no primeiro, a passagem é prejudicial quando a embarcação navega pelo mar territorial com a intenção e a finalidade de praticar algum ato danoso ao Estado costeiro; no segundo, deve ser verificada a infração, a violação objetivamente as regras relativas à passagem. Este subjetivismo pode, *a priori*, trazer certa insegurança para a verificação da passagem inocente ou prejudicial. Todavia, na prática, a solução é encontrada na própria situação. Na maior parte das vezes fica evidente se a passagem é ou não inocente<sup>1054</sup>.

Entretanto, não será qualquer infração a estes regulamentos que caracteriza a passagem como prejudicial pois, além de violar as regras de

<sup>1051</sup> Para fins deste estudo e do direito do mar passagem inocente ou inofensiva têm o mesmo significado. A Doutrina e a tradução oficial no Brasil dos textos de direito internacional, Como a CNUDM, denominam a passagem como *inocente*, já em Portugal a passagem é chamada de *inofensiva*. O termo vem da tradução do inglês *innocent passage*.

<sup>1052</sup> Para um aprofundamento no instituto da passagem inocente ver, entre outros: TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 86-97; ROTHWELL, Donald R. *Innocent Passage...* Op. Cit.; LOWE, Vaughan. *Uniform Interpretation of the Rules of International Law Governing Innocent Passage*. International Journal of Estuarine and Coastal Law, Vol. 6, Issue 1, P. 73-76; 1991; GOUVEIA, Jorge Bacelar. *O direito de...* Op. Cit.

<sup>1053</sup> Sobre questão, destaca ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar territorial...* Op. Cit. P. 311: "A enumeração do artigo 19º, parágrafo 2, pretensamente exaustiva, não o é de todo, dado a alínea l) estabelecer "qualquer outra actividade que não esteja directamente relacionada com a passagem". Esta alínea, apesar de conferir uma certa margem de apreciação ao Estado costeiro, fá-lo de uma forma limitativa na medida em que obriga a que a actividade esteja "directamente relacionada com a passagem".

<sup>1054</sup> Neste sentido GOUVEIA, Jorge Bacelar. *O direito de...* Op. Cit. P. 45-46.



segurança, tráfego ou proteção ambiental, esta violação deve representar um prejuízo à paz, à boa ordem ou à segurança do Estado costeiro. Se a infração cometida não for considerada como tal e nem se adequar aos tipos elencados no artigo 19 – relativos à passagem não inocente – esta transgressão não será suficiente para retirar o carácter inocente da passagem. Todavia, na prática, se o navio infringir alguma legislação imposta pelo Estado costeiro, este ato pode ser facilmente caracterizado como uma ameaça à boa ordem do mar territorial, e a passagem deixa de ser inocente<sup>1055</sup>. Quem realiza esta caracterização, que pode ser um tanto subjetiva, é o próprio Estado costeiro, que passa a ser juiz e parte do mesmo processo<sup>1056</sup>.

Sobre a constatação do dano, a Convenção não distingue o dano efetivo do risco. Para a caracterização da passagem não inocente, basta que a atividade esteja relacionada ou entendida como prejudicial para se enquadrar como tal. Não existe, assim, a necessidade do resultado naturalístico<sup>1057</sup>.

Os Estado costeiro podem regulamentar e legislar sobre certos aspectos relacionados a passagem, sempre em conformidade com a CNUDM e demais disposições do direito internacional<sup>1058</sup>. Estes direitos a serem regulados estão elencados no artigo 21 da CNUDM e dizem respeito a diversos aspectos que tangem, direta ou indiretamente, à proteção do meio marinho.

Em primeiro lugar, sobre a segurança da navegação – que envolve direta e indiretamente a proteção do meio ambiente, posto que, por exemplo, um abalroamento pode causar graves danos ao meio marinho – o Estado costeiro pode editar normas específicas para regular rotas marítimas e sistemas de separação de tráfego no mar territorial. Para tal, o Estado deve

---

<sup>1055</sup> Sobre a questão ver: ROTHWELL, Donald R. *Innocent Passage...* Op. Cit. P. 82; TREVES, Tullio. *Navigation*. In.: DUPUY, René-Jean; VIGNES, Daniel. *A handbook...* Op. Cit. P. 920.

<sup>1056</sup> Tal possibilidade pode levar a decisões arbitrárias por parte do Estado costeiro, que pode tender a sempre julgar – e caracterizar o ato como prejudicial – em seu favor. Todavia, não podemos esquecer, que se a outra parte – o Estado de nacionalidade da embarcação – entender que a decisão foi arbitrária e que foi lesado, pode sempre procurar um dos meios de solução de controversas do direito do mar. Sobre a questão ver o Capítulo III, item 3.1 desta tese.

<sup>1057</sup> Neste sentido COSTA PINTO, Frederico de Lacerda. *Direito internacional e poluição marítima*. Lisboa: AAFDL, 1988. P. 41.

<sup>1058</sup> CNUDM. Art. 21.

seguir as regras internacionais e as recomendações da OMI; levar em consideração as rotas mais utilizadas pela navegação internacional; as características especiais de determinados navios e canais; a densidade de tráfego<sup>1059</sup>. A edição de regras para assegurar a segurança da navegação em mar territorial está, logicamente, ligada a proteção do meio marinho, posto que qualquer acidente nesta zona pode ter consequências desastrosas para o ambiente, nomeadamente do próprio Estado costeiro<sup>1060</sup>. Neste sentido, o país ribeirinho pode editar regulamentos relativos aos sinais e às manobras dos navios<sup>1061</sup>; oferecer disposições úteis que minimizem as hipóteses de encalhamento; instalar boias e sinais flutuantes; organizar serviços de pilotagem e praticagem; definir rotas e sistema de separação de tráfego<sup>1062</sup> enfim, todos os mecanismos necessários para organizar e tornar a navegação no mar territorial mais segura e, conseqüentemente, diminuir o risco de acidentes e danos ao meio marinho.

Em segundo lugar, para a proteção do meio marinho em mar territorial, o Estado costeiro pode, consoante o artigo 21, “f” e também o artigo 211, n. 4 da CNUDM, “adotar leis e regulamentos para prevenir, reduzir e controlar a poluição do meio marinho proveniente de embarcações estrangeiras, incluindo as embarcações que exerçam o direito de passagem inocente”<sup>1063</sup>. Todavia, a classificação da passagem como prejudicial nem sempre é fácil. Isto é, como já afirmado, não é qualquer ato contrário as regras criadas pelo Estado costeiro em mar territorial que, automaticamente, fazem com que a passagem deixe de ser inocente e para a proteção do ambiente não é diferente<sup>1064</sup>.

O artigo 19, n. 2, alínea “h” afirma que, para classificá-la como prejudicial, o navio deve exercer “qualquer ato intencional e grave de poluição

<sup>1059</sup> CNUDM. Art. 22.

<sup>1060</sup> Neste sentido resumem, por todos, KRASKA, James; PEDROZO, Raul. *International Maritime Security Law*. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2013. P. 113: “Environmental control measures may be useful in channeling shipping traffic, reducing the number of contacts in the zone, and thereby indirectly facilitating maritime security for coastal state and port state authorities”

<sup>1061</sup> O direito do Estado costeiro de adotar sinais e manobras que as embarcações devem seguir no espaço do Mar territorial não impede a aplicação das normas costumeiras e positivas relativas a questão, pelo contrário, os acordos internacionais sobre sinais e manobras para evitar albaroamento também tem vigência nesta zona marítima. Podemos citar aqui o Código Internacional de Sinais (CIS) e o Regulamento Internacional para Evitar Abaloamentos no Mar (COLREG).

<sup>1062</sup> CNUDM. art. 22, n. 1.

<sup>1063</sup> CNUDM. Art. 211, n. 4.

<sup>1064</sup> COSTA PINTO, Frederico de Lacerda. *Direito...* Op. Cit. P. 45.

contrário à presente Convenção”. Desta regra pode-se tirar dois conceitos: o *intencional* e o *grave*; e ainda o conectivo aditivo “e”. O *intencional* nos remete mais uma vez à subjetividade, pois somente nos casos com tal intenção — o dolo, mesmo que eventual — de ocasionar a poluição é que a passagem se torna prejudicial. Assim, os casos de acidentes não caracterizam a passagem como prejudicial, mesmo que o Estado costeiro possa responsabilizar quem agiu com culpa. Do termo *grave*, também bastante subjetivo, entende-se que apenas nas situações em que a poluição marítima ocasionar danos severos ao meio marinho é que a passagem deixa de ser inocente<sup>1065</sup>. Por fim, o conectivo que une os dois termos — “e” — remete a uma situação em que ambas as características devem ser encontradas para que a passagem perca seu caráter inocente. O ato poluidor deve ser intencional e grave, pois se for somente intencional ou apenas grave, a navegação continua a ser inocente<sup>1066</sup>. Vale ter em conta que, mesmo não perdendo o caráter inocente, o Estado costeiro pode responsabilizar os culpados pela poluição e exigir reparação e indenização<sup>1067</sup>.

Em matéria de proteção do meio marinho e dos recursos naturais, o Estado pode criar regras de conservação dos recursos vivos do mar; de prevenção de infrações às leis e regulamentos sobre pesca do Estado costeiro; de preservação do meio ambiente do Estado costeiro; e de prevenção, redução e controle da poluição<sup>1068</sup>. Todavia, estas leis e regulamentos adotados pelo Estado costeiro devem, além de seguir o trâmite legal interno, ter a devida publicidade para todos os interessados a fim de que tenham validade<sup>1069</sup>. A Convenção aplica o princípio do potencial conhecimento da ilicitude para que os regulamentos internos tenham validade e eficácia internacional. Isto é, se o navio — capitão, tripulação, armador ou qualquer outro interessado — não tiver o conhecimento nem a potencial

<sup>1065</sup> Neste sentido, TAN, Alan Khee-Jin. *Vessel-Source...* Op. Cit. P. 207-208.

<sup>1066</sup> Neste sentido FRANCKX, Erik. *Vessel-Source Pollution and Coastal State Jurisdiction*. Kluwer Law International, The Hague - London - Boston; 2001. P. 125; ROTHWELL, Donald R. *Innocent Passage...* Op. Cit. P. 75.

<sup>1067</sup> Neste sentido YANG, Haijiang. *Jurisdiction of...* Op. Cit. P. 174; COSTA PINTO, Frederico de Lacerda. *Direito...* Op. Cit. P. 45-46.

<sup>1068</sup> CNUDM. Art. 21, n. 1, d, e, f.

<sup>1069</sup> CNUDM. art. 21, n. 3.

capacidade de conhecer as regras impostas, em razão da não publicidade, não pode ser exigido o cumprimento das leis e determinações<sup>1070</sup>.

Neste sentido, ao contrário de outras disposições em que a “devida publicidade” é obtida através de depósito da informação, lei, regulamento ou carta topográfica junto ao Secretário Geral das Nações Unidas, a CNUDM não traz nenhuma especificação de como esta publicidade deve ser realizada. Assim, esta regulamentação, como as demais que não exigem depósito junto ao Secretário Geral da ONU, toma características de um ato jurídico unilateral autônomo, bastando que sejam efetivamente tornadas públicas<sup>1071</sup>.

Por fim, deve-se destacar que para a proteção do meio marinho, entre outras causas legítimas, existe a possibilidade de suspensão da passagem inocente<sup>1072</sup>. Sobre a suspensão, em primeiro lugar, deve ser editada para todas as embarcações sem distinção de fato ou direito. Em segundo lugar, o direito de passagem inocente somente pode ser suspenso temporariamente. Na prática, ainda encontra-se casos em que este direito é permanente como, por exemplo, nas regiões marítimas onde existem bases militares e os Estados costeiros proíbem o tráfego próximo a estas áreas<sup>1073</sup>. Em terceiro lugar, a passagem pode ser suspensa apenas em parte do mar territorial e não em sua totalidade, para que o navio sempre encontre alguma rota de

<sup>1070</sup> Sobre a questão, afirma NORDQUIST, Myron H. *United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982: A Commentary*. Vol. II, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1989. P. 202: "No attempt is made here to specify what constitutes "due publicity," but the intent is clear, that the States adopting laws and regulations governing innocent passage, in any of the waters through which the right of innocent passage exists, should give sufficient notice so that navigators and all other concerned entities (including foreign States) are aware of them. It should be noted in this context that the UN and its specialized agencies have their own systems for dissemination of information regarding such matters".

<sup>1071</sup> MIRANDA, Jorge. *Curso de...* Op. Cit. P. 54 e 55: "IV- Os atos jurídicos unilaterais autônomos ou principais apresentam as seguintes características comuns: [...] c) Não estão dependentes de nenhum requisito formal — designadamente, não têm de revestir forma escrita e não estão sujeitos ao ônus de registro junto do Secretário Geral das Nações Unidas (embora possam ser registrados); pelo contrário, depara-se uma grande heterogeneidade de formas (notas diplomáticas, notas oficiais, conferências de imprensa ou outras declarações de órgãos de representação externa dos Estados, discursos em conferências ou em órgãos internacionais etc); todavia, não dispensam a publicidade".

<sup>1072</sup> Até 12/05/2016 foram realizadas 44 suspensões temporárias do direito de passagem inocente. 42 suspensões por parte do México, 1 pela Guatemala e 1 pela Síria Disponível em [http://www.un.org/Depts/los/convention\\_agreements/innocent\\_passages\\_suspension.htm](http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/innocent_passages_suspension.htm). Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1073</sup> Sobre a questão, afirma TREVES, Tullio. *Navigation...* Op. Cit. P. 936: "The condition that suspension should be only temporary is not strictly adhered to in practice, where one comes across permanent suspension of the right of innocent passage in areas of the sea which give on to naval bases or shipyards".

navegação e não se restrinja em demasia a prática deste direito<sup>1074</sup>. Em quarto lugar, como requisitos de existência, a suspensão deve ser “indispensável para proteger a sua segurança”. Deve assim ficar comprovada a necessidade de garantir a segurança do Estado costeiro de qualquer ordem, seja militar, econômica, ambiental ou outra.

A CNUDM traz um exemplo que legitimaria a suspensão da passagem inocente: o exercício com armas. Todavia, alguns doutrinadores criticam esta possibilidade, pois estes exercícios militares raramente são indispensáveis a segurança do Estado, o que abre a possibilidade de suspensão da passagem para os atos convenientes à proteção costeira, sem o cumprimento do primeiro requisito de imprescindibilidade<sup>1075</sup>.

### **8.2.1. O poder de jurisdição do Estado costeiro em mar territorial para a proteção do meio marinho**

Se uma embarcação que navega em mar territorial infringe uma regra ambiental criada pelo Estado costeiro, no exercício de sua legitimidade vista acima, este pode impor sua jurisdição e responsabilizar civil e criminalmente o navio infrator<sup>1076</sup>. Esta possibilidade representa uma exceção do princípio da competência exclusiva do Estado do pavilhão previsto no artigo 92 da CNUDM<sup>1077</sup>. A complexidade desta possibilidade resulta justamente no quadro geral de conciliar as necessidades conflitantes de manter a liberdade de navegação – neste caso de passagem inocente – juntamente com o primado da jurisdição do Estado de bandeira, com os direitos e deveres do Estado costeiro em proteger e preservar o meio marinho nesta zona.

A possibilidade de imposição de sua jurisdição e execução em mar territorial deve sempre ser analisada conjuntamente com o disposto na Parte

<sup>1074</sup> CNUDM. Art. 25, n. 3.

<sup>1075</sup> Sobre a questão ver CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 74; TREVES, Tullio. *Navigation...* Op. Cit. P. 936.

<sup>1076</sup> A Execução pelo Estado costeiro está regulamentada, basicamente, no artigo 220 da CNUDM. A intenção deste tópico é estudar o regime geral de execução pelo Estado costeiro em mar territorial. A questão específica, por exemplo, da possibilidade de execução pelo Estado costeiro por alijamento será analisada no Capítulo XII desta tese. Sobre nosso entendimento quanto a aplicação da lei penal e poder jurisdicional sobre os crimes em gerais cometidos sobre o mar territorial do Brasil ver ZANELLA, Tiago Vinicius. *Jurisdição penal em mar territorial brasileiro: contributo para a análise da aplicação da lei penal e poder jurisdicional sobre o Mar Territorial do Brasil*. Revista Eletrônica de Direito Internacional, Vol. 13, 2014.

<sup>1077</sup> Neste sentido, por todos ver YANG, Haijiang. *Jurisdiction of the Coastal State over Foreign Merchant Ships in Internal waters and the territorial sea*. Springer, Hamburg; 2006. P. 229

II da CNUDM. Isto em razão da obrigação do Estado costeiro de não dificultar a passagem inocente e, regra geral, respeitar a liberdade de navegação<sup>1078</sup>; da necessidade de observância e fundamentação na CNUDM ou em outras regras e normas internacionais aplicáveis para a criação de legislação interna de proteção do meio marinho e de segurança, que refletem na preservação ambiental; e do dever geral do Estado costeiro de proteger o ambiente em seu mar territorial.

Sobre a possibilidade de jurisdição sobre um navio que comete uma infração ambiental em mar territorial, o artigo 220 da CNUDM traz duas possibilidades. Em primeiro lugar diz respeito ao Estado costeiro pode “iniciar procedimentos” sempre que uma embarcação comete tal infração e adentre voluntariamente em um porto ou terminal ao largo da costa. Sobre esta disposição, há que se apontar que o artigo 220, n. 1 dá poderes para o Estado apenas “iniciar procedimentos”. A Convenção não deixa claro quais seriam estes procedimentos e qual sua extensão. Mas se comparado com outros dispositivos, como por exemplo o n. 2 do mesmo artigo 220, que deixa explícito a possibilidade de detenção, fica evidente que estes procedimentos do 220, n. 1 excluí o arresto e detenção do navio, posto que se fosse a intenção a CNUDM teria explicitado da mesma maneira. Deste modo, quando o navio que cometeu um ato ilícito em mar territorial, no que concerne as regras ambientais, entra voluntariamente num porto do Estado costeiro, este pode apenas realizar investigações e responsabilizar os culpados pelos danos causados a luz do seu direito interno e em conformidade com a regras internacionais, mas não pode deter a embarcação<sup>1079</sup>.

Ainda, o dispositivo faz referência a entrada voluntária do navio<sup>1080</sup>. Este é um componente essencial da jurisdição e execução do Estado costeiro. Não há nenhuma explicação para o termo “voluntariamente” no

<sup>1078</sup> Sobre esta questão afirma JENSEN, Øystein. *Coastal State Jurisdiction and Vessel Source Pollution: The International Law of the Sea Framework for Norwegian Legislation*. The Fridtjof Nansen Institute, Norway; 2006. P. 24: “There is a delicate balance with regard to which measures are considered to hampering the transit and which are not”.

<sup>1079</sup> Neste sentido destaca MOLENAAR, Erik J. *Coastal State Jurisdiction over Vessel-Source Pollution*. Kluwer Law International, The Hague; 1998. P. 462: “However, Articles 218, 219 and 220 (1) only mention the institute of proceeding or administrative measures but not right to detain”.

<sup>1080</sup> Segundo NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Op. Cit. P. 299: “Attempts in the informal negotiations to remove the word from this article, on the ground that it constituted an undue interference with the rights of the coastal State, were unsuccessful”.

texto convencional, mas, por uma interpretação lógica, excluir os casos em que o navio entrou no porto por causa de força maior, de emergência – *distress* – com a finalidade de prestar assistência às pessoas, ao próprio navios ou aos bens transportados.

Em segundo lugar, o artigo 220, n. 2 autoriza o Estado costeiro a tomar medidas contra uma embarcação que perpetre um ilícito ambiental enquanto navega em mar territorial. Na primeira parte, o dispositivo estabelece que devem existir "motivos sérios" para acreditar que um navio violou as leis e regulamentos de proteção do meio marinho para que se possa proceder à inspeção material da embarcação. A inserção da expressão "motivos sérios", um tanto subjetiva, vem para adicionar razoabilidade e necessidade na aplicação da jurisdição e execução do Estado costeiro<sup>1081</sup>. Isto é, serve para evitar a intervenção injustificada no direito de passagem inocente na região<sup>1082</sup>. A determinação se existem motivos sérios é de competência do próprio Estado costeiro. Contudo, se ficar evidente que se não existirem os tais motivos e que o Estado costeiro agiu de modo arbitrário, pode haver sua responsabilização, conforme o artigo 232 da CNUDM.

No que concerne a inspeção material, os procedimentos a serem seguidos estão regulados no artigo 226 da CNUDM. Existe, primeiramente, uma preocupação em não atrasar injustificadamente o navio, retendo-o por mais tempo que o indispensável. A inspeção deve ser realizada de forma mais célere possível, sendo o atraso injustificado de uma embarcação estrangeira passível de responsabilização do Estado costeiro<sup>1083</sup>. Além disso, a princípio, a inspeção é limitada a um exame dos certificados, registros e documentos. Uma vistoria mais pormenorizada apenas pode ser realizada se: existir motivos para acreditar que os documentos não correspondem com a verdade; que seu conteúdo não é suficiente para verificar se ocorreu a infração; ou se a embarcação não tem a bordo certificados nem registros

<sup>1081</sup> Sobre esta questão, afirma SHEARER, Ivan. *The Limits of Maritime Jurisdiction*. In.: SCHOFIELD, Clive; LEE, Seokwoo; KWON, Moon-Sang. *The Limits of Maritime Jurisdiction*. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston, P. 51-64; 2014. P. 63: "It might, incidentally, be noted in the wording of Article 220, that the difference between "clear grounds for believing" and "clear objective evidence" is itself not altogether clear. Perhaps the real distinction lies in the degree of seriousness of the damage threatened or caused".

<sup>1082</sup> Neste mesmo sentido YANG, Haijiang. *Jurisdiction of...* Op. Cit. P. 230.

<sup>1083</sup> Sobre a questão ver CNUDM. Art. 232 ou mesmo o artigo 111, n. 8 se a paragem do navio ocorrer no exercício do direito de perseguição.

válidos<sup>1084</sup>. Por fim, após a inspeção, como regra, a embarcação será imediatamente liberada depois o cumprimento das formalidades razoáveis, que pode incluir a exigência de prestação de uma caução ou de outra garantia financeira apropriada<sup>1085</sup>. Todavia, esta liberação pode ser negada se o navio continuar oferecendo risco para o meio marinho. Neste caso o Estado costeiro pode exigir que a embarcação se dirija a um estaleiro mais próximo para reparações<sup>1086</sup>. Vale destacar que esta obrigação de liberação é uma norma geral aplicável a todos os procedimentos de investigação sobre embarcações. Para as infrações em mar territorial o artigo 220, n. 2 traz uma exceção.

Neste sentido, a segunda parte do artigo 220, n. 2 assegura ao Estado costeiro a possibilidade de deter um navio quando as provas justificarem tal medida. Esta disposição representa um aumento gradativo e significativo dos poderes do Estado para impor sua jurisdição e execução às embarcações que cometem ilícitos ambientais em seu mar territorial<sup>1087</sup>. Num primeiro momento o Estado possui apenas o direito de realizar uma inspeção material, nos documentos e certificados do navio. Todavia, se houver provas suficientes pode-se iniciar procedimentos contra a embarcação e até detê-la<sup>1088</sup>. Sem dúvidas, esta solução deve ser aplicada com muita cautela e em situações onde haja efetivamente provas concretas do cometimento do ato ilícito<sup>1089</sup>.

A imposição de sua jurisdição e possível responsabilização por danos ao meio marinho ou mesmo pelo risco de dano pode se dar tanto no âmbito civil como no criminal<sup>1090</sup>. Na jurisdição civil, a CNUDM é explícita em afirmar, no artigo 229, que existe a responsabilidade civil por perdas ou danos

<sup>1084</sup> Sobre a questão ver MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 460-462.

<sup>1085</sup> Sobre esta questão, afirma NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol IV Op. Cit. P. 343: "The word 'appropriate,' which appears also in article 220 but not in articles 218 or 292, would be broad enough to cover reasonable securities that might be required in connection with any civil proceedings, the position of which is reserved by article 229".

<sup>1086</sup> Neste caso, o Estado de bandeira deve ser imediatamente notificado e poderá diligenciar no sentido da libertação da embarcação de conformidade com a parte XV. CNUDM. Art. 226, n. 1, 'c'.

<sup>1087</sup> Sobre a questão ver MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 242 e ss. JENSEN, Øystein. *Coastal State...* Op. Cit. P. 23-24.

<sup>1088</sup> Sobre a questão, destaca NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol IV Op. Cit. P. 300: "The substitution of the neutral suspensory term 'detention' (which has administrative connotations) for the peremptory and judicial term 'arrest,' as one of the procedures open to the coastal state, implies a temporary stop to the vessel's further navigation, pending the outcome of the proceedings".

<sup>1089</sup> Neste sentido YANG, Haijiang. *Jurisdiction of...* Op. Cit. P. 230.

<sup>1090</sup> Neste sentido, por todos, MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 243.



causados pela poluição do meio marinho. Já no âmbito criminal, o artigo 27, regra geral, não é permitida sua imposição. Contudo, o artigo trata apenas da "infração criminal cometida a bordo desse navio durante a sua passagem" e não dos crimes ambientais perpetrados pela embarcação em águas territoriais. Em outras palavras, o ilícito penal de carácter ambiental não é cometido a bordo do navio, mas pelo bordo, atingindo o meio marinho, o que exclui a proibição de aplicação da jurisdição penal. E mesmo que não fosse o caso, o nº 1 'a' do artigo 27 destaca como exceção desta proibição os casos em que "a infração criminal tiver consequências para o Estado costeiro". Assim, todo ilícito ambiental pode facilmente ser enquadrado nesta exceção, posto que o dano ao meio marinho causa consequências ao Estado ribeirinho. Além do mais o nº 5 do artigo 27 afirma que o Estado costeiro deve tomar qualquer medida para a detenção a o navio ou uma pessoa "salvo em caso de aplicação das disposições da parte XII", isto é, se a violação for de carácter ambiental<sup>1091</sup>.

Todavia, quanto as penas passíveis de serem impostas aos infratores, o artigo 230, n. 2 da CNUDM expressamente autoriza apenas a imposição de penas pecuniárias no caso de infrações às leis ambientais em mar territorial, como regra geral. Nestes casos, o Estado pode tão somente condenar os culpados a penas pecuniárias e não por exemplo, a prisão<sup>1092</sup>. Contudo, como exceção a esta regra geral, se houver um "ato intencional e grave de poluição" – mesma expressão utilizada na CNUDM quando se refere perda da passagem inocente, como vimos acima – o texto autoriza outras medidas e penas além das pecuniárias, como as privativas de liberdade<sup>1093</sup>.

Ademais, para a aplicação de jurisdição nos casos de ato ilícito ambiental, independe se a passagem é inocente ou se é prejudicial. Como vimos, a caracterização da passagem como prejudicial é bastante específica, tendo o ato sido cometido com a intenção (dolo) e configurar um dano ou risco de dano grave ao meio marinho<sup>1094</sup>. As infrações ambientais cometidas

<sup>1091</sup> Sobre a questão penal ver POZDNAKOVA, Alla. *Criminal...* Op. Cit. P. 105.

<sup>1092</sup> Neste mesmo sentido NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol IV Op. Cit. P. 369-370.

<sup>1093</sup> Neste mesmo sentido e para uma análise mais aprofundada do tema ver POZDNAKOVA, Alla. *Criminal...* Op. Cit. item "7.5 Rights of the Crew in Criminal Pollution Cases", P. 185-199.

<sup>1094</sup> CNUDM. Art. 19, n. 2, h. Neste sentido MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 249; YANG, Haijiang. *Jurisdiction of...* Op. Cit. P. 230. Sobre a questão, afirma TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 89: "Fourth, a question that may arise is whether a violation of a coastal

podem não ser graves o suficiente para tornar a passagem prejudicial ou mesmo não terem sido causadas com dolo<sup>1095</sup>. Para esses navios, o Estado costeiro está limitado aos poderes conferidos nos termos do artigo 220, como acima analisado, e a penas criminais de caráter pecuniários<sup>1096</sup>. Para os navios de passagem em não-inocente, a CNUDM fornece um recurso adicional: podem ser tomadas as medidas necessárias para impedir a passagem do navio e expulsá-lo do mar territorial<sup>1097</sup>, além da possibilidade de condenação criminal dos culpados, inclusive com penas privativas de liberdade<sup>1098</sup>.

Por fim, vale destacar que todos estes procedimentos e possibilidade de execução pelo Estado costeiro não afetam qualquer ação de responsabilidade civil do Estado contra um navio que cause um dano ambiental em suas águas jurisdicionais. O artigo 229 da CNUDM é claro neste sentido, destacando que, o direito de responsabilizar civilmente a embarcação por perdas ou danos causados pela poluição do meio marinho existe independente dos procedimentos a serem seguidos na execução em mar territorial – ou ZEE, como veremos. Todavia, logicamente, a responsabilização civil da que trata o referido artigo, não deve ser efetuada de forma a violar o disposto no artigo 28 da CNUDM (Jurisdição civil em relação a navios estrangeiros)<sup>1099</sup>.

---

State's law would ipso facto deprive a passage of its innocent character. Whilst the opinion of the members of the ILC was divided on this particular issue, the literal interpretation of Article 14(4) of the TSC appears to suggest that the violation of the coastal State's law does not ipso facto deprive a passage of its innocent character, unless such violation is prejudicial to the coastal State's interests. (...) Likewise, there appears to be scope to argue that, under the LOSC, the violation of the law of the coastal State does not ipso facto deprive a passage of its innocent character, unless such violation falls within the scope of Article 19”.

<sup>1095</sup> Sobre a questão, afirma YANG, Haijiang. *Jurisdiction of...* Op. Cit. P. 174: “However, it should be made clear that the duty to observe local laws and regulations as well as special international regulations is basically separate from the test of the innocence of passage. That is to say, infringement will make the offender liable to the proper penalty and "clearly amenable to the courts of the Coastal State", but it ipso facto enables no State to deprive the passage of its innocence”.

<sup>1096</sup> CNUDM. Art. 230, n. 2.

<sup>1097</sup> Neste sentido TAN, Alan Khee-Jin. *Vessel-Source...* Op. Cit. P. 207.

<sup>1098</sup> CNUDM. Art. 230, n. 2. Neste mesmo sentido NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol IV Op. Cit. P. 369-370.

<sup>1099</sup> Neste mesmo sentido NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol IV Op. Cit. P. 361.

### 8.3. Estreitos Internacionais

Os estreitos internacionais possuem um regime jurídico próprio, *sui generis*<sup>1100</sup>. Trata-se de uma zona de mar territorial<sup>1101</sup>, mas que por uma importante especificidade geográfica é regulamentada de modo peculiar. Aqui, também prevalece o princípio da liberdade de navegação, porém regulada pela passagem em trânsito. Por se tratar de áreas marítimas de enorme importância estratégica, a prática internacional se consolidou com a regra da livre navegação pelos estreitos, pois seu controle e fechamento podem causar enormes perdas comerciais. Assim, o direito consuetudinário sempre entendeu que a navegação através destes deveria ser livre<sup>1102</sup>.

Neste sentido, ao contrário do regime tradicional da passagem inocente por mar territorial, no estreitos internacionais implementou-se o instituto da passagem em trânsito<sup>1103</sup>. Trata-se de um regime mais protetivo a livre navegação, em razão da sua importância estratégica tanto para o comércio quanto militarmente. Deste modo, sobre as diferenças entre os dois institutos, pode-se destacar: a passagem em trânsito aplica-se a navios e aeronaves, enquanto a inocente somente a navios; as regras para a navegação de navios de guerra e submarinos são mais restritivas na passagem inocente; a CNUDM traz um rol de atos que fazem com que a passagem inocente se torne prejudicial e o Estado costeiro possa proibir sua navegação, na passagem em trânsito não há tal previsão; para a passagem em trânsito não existe a possibilidade de suspensão, enquanto na inocente há; na passagem inocente o Estado costeiro possui maiores poderes de

<sup>1100</sup> Para um aprofundamento no estudo do regime jurídico dos estreitos internacionais ver, entre outros, ROTHWELL, Donald R. *International Straits*. In.: In.: ROTHWELL, Donald R.; OUDE ELFERINK, Alex G.; SCOTT, Karen N.; STEPHENS, Tim. *The Oxford Handbook of the Law of the Sea*. Chapter 6, P. 114-133, Oxford University Press, Reino Unido; 2015; MARTÍN, Ana G. López. *International Straits: Concept, Classification and Rules of Passage*. Springer, Madri; 2010; JIA, Bing Bing. *The regime of straits in international law*. Claredon Press Oxford; Inglaterra; 1998; YTURRIAGA, José Antonio. *Straits...* Op. Cit.; GEORGE, Mary. *Transit...* Op. Cit.; ANDERSON, David. *Modern Law...* Op. Cit. Chapter 7: Straits Used for International Navigation. P. 117-160.

<sup>1101</sup> Para as demais zonas marítimas, como a ZEE ou o Alto Mar, não se aplicam as normas relativas aos estreitos, para estes se aplicam as liberdades inerentes destes espaços. Ver CNUDM. Art. 36.

<sup>1102</sup> Pode-se citar o caso do Estreito de Corfu, em que o Corte Internacional de Justiça, em 1949, deu parecer favorável ao exercício do direito de passagem por navios pelo estreito de Corfu, incluindo navios de guerra, independente de autorização do Estado costeiro. Neste sentido, o Tribunal reconheceu o direito consuetudinário, no qual a passagem pelos estreitos internacionais é isenta de autorização prévia do Estado costeiro. ICJ Reports. Corfu Channel (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania) 1949.

<sup>1103</sup> Para um aprofundamento no instituto da passagem em trânsito ver MARTÍN, Ana G. López. *International Straits...* Op. Cit. P. 151-198.

regulamentação da navegação e mesmo para a proteção do ambiente marinho<sup>1104</sup>.

Não obstante a liberdade de tráfego pelos estreitos internacionais, as embarcações que navegam nestas áreas possuem alguns deveres, entre eles de respeitar os regulamentos e práticas internacionais de segurança no mar e de prevenção, redução e controle de poluição proveniente de navios<sup>1105</sup>. Além disso, é permitido aos Estados ribeirinhos aos estreitos criarem algumas normas aplicáveis a este espaço, entre elas: para a segurança da navegação e a regulamentação do tráfego marítimo, em conformidade com o disposto no artigo 41 da CNUDM que estabelece as diretrizes para a criação de "rotas marítimas e sistemas de separação de tráfego em estreitos utilizados para a navegação internacional"<sup>1106</sup>; e também para a prevenção, redução e controle da poluição em cumprimento das regulamentações internacionais aplicáveis relativas a descarga no estreito de hidrocarbonetos, de resíduos de petróleo e de outras substâncias nocivas<sup>1107</sup>.

Apesar da menor margem de atuação, se comparada ao regime do mar territorial, o Estado costeiro pode, para a proteção do meio marinho e da segurança da navegação – que, mais uma vez, reflete diretamente na preservação ambiental – exigir o cumprimento de normas a serem seguidas pelos navios que trafegam pelo estreitos<sup>1108</sup>.

Para efetivar o cumprimento destas normas e garantir a maior proteção do ambiente marinho nesta zona, os Estados, a luz do artigo 233 da CNUDM, podem tomar todas as medidas de execução apropriadas<sup>1109</sup>. Quando uma embarcação infringir as regras de segurança da navegação e de preservação ambiental impostas nos estreitos, que cause ou ameace causar danos graves ao meio marinho, os Estados costeiros podem executar

<sup>1104</sup> Sobre a questão, afirma GEORGE, Mary. *Transit...* Op. Cit. P. 195: "The implication of the transit passage regime for all strait states is that user states have unlimited and maximized freedom of passage".

<sup>1105</sup> CNUDM. Art. 39.

<sup>1106</sup> Como por exemplo a imposição de pilotagem obrigatória. Sobre o tema ver WOMBLE, Jeanine B. *Freedom of navigation, environmental protection, and compulsory pilotage in straits used for international navigation*. Naval Law Review, Vol. 61, P. 134-151; 2012.

<sup>1107</sup> CNUDM. Art. 42.

<sup>1108</sup> Neste mesmo sentido ver MARTÍN, Ana G. López. *International Straits...* Op. Cit. P. 165.

<sup>1109</sup> Sobre a criação de tal dispositivo na CNUDM, destaca KOH, Kleng Lian. *Straits in International Navigation*. Oceana Publications, University of Virginia; 1982. P. 158: "This amendment is the brain-child of Malaysia. Malaysia was most concerned about the preservation of the marine environment and particularly with the problem of pollution by vessels in the Straits of Malacca".

o navio infrator<sup>1110</sup>. Não obstante a possibilidade de imposição de outras normas nos estreitos pelo países costeiros o artigo 233 é explícito em permitir a intervenção apenas no caso de infração às normas de segurança e as regras ambientais (artigo 42, n. 1 'a' e 'b') e, apenas, quando o ato ilícito causar danos graves ao meio marinho.

Sobre a questão, duas ponderações merecem serem feitas: o que seriam estes "danos graves" (*major damage*) e quais são estas "medidas de execução apropriadas" (*appropriate enforcement measures*). Em primeiro lugar, mesmo que quando configurada uma infração aos regulamentos de segurança e ambientais nos estreitos, os Estados ribeirinhos apenas podem tomar alguma atitude de execução se tal ato tenha causado ou tenha risco de causar danos graves. Isto é, se a extensão dos danos não foram realmente graves, não há que se falar em imposição de jurisdição e execução ao navio infrator. Todavia, o problema é saber quais danos ou riscos podem ser caracterizados como grave e quais não entrariam nesta categoria. A CNUDM não traz uma resposta neste sentido, mas deixa a encargo dos próprios Estado costeiros tomar tal decisão<sup>1111</sup>.

A interpretação mais razoável desta questão, não obstante sua subjetividade e margem de atuação e entendimento dos Estados envolvidos, é a de que não é qualquer dano que pode ser motivo para que se tome medidas executórias contra um navio em direito de passagem em trânsito. No caso concreto, não se pode admitir que um dano ou risco de dano menor, que não cause sérias – ou possa causar – consequências ao Estado ribeirinho permita a intervenção no trânsito da embarcação infratora<sup>1112</sup>. Pode-se entender estes graves danos como aqueles que afetem o bem-estar das populações costeiras que se beneficiam diretamente ou indiretamente

---

<sup>1110</sup> Sobre a questão, afirma ROTHWELL, Donald R. *Navigational Rights...* Op. Cit. P. 603: "The insertion of article 233 into UNCLOS, recognizing the rights of strait states to take certain action to intervene when vessels engaged in transit passage are causing or threatening major damage to the marine environment, represents a further worry".

<sup>1111</sup> Neste sentido MARTÍN, Ana G. López. *International Straits...* Op. Cit. P. 172; GEORGE, Mary. *Transit...* Op. Cit. P. 198.

<sup>1112</sup> Sobre a questão, destaca NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol IV Op. Cit. P. 301: "The expression "major damage to the coastline or related interests of the coastal State" is not explained, but the legislative history taken in its historical context, following the Amoco Cadiz and other similar incidents, illustrates the kind of problem addressed by this provision".

das atividades econômicas destas áreas ou aqueles que prejudicam de forma relevante o meio marinho e a sobrevivência socioeconômica dos Estado<sup>1113</sup>.

Em segundo lugar, em caso de configuração de um incidente grave de poluição, o Estado lesado pode tomar o que denominou-se de "medidas apropriadas" para impor sua jurisdição e responsabilizar o navio infrator pelo danos graves sofridos. A Convenção de 1982 não deixa claro o que seriam as "medidas de execução apropriadas" que o Estado pode tomar. A suspensão da passagem em trânsito não é permitida, conforme artigo 44, todavia, fica a questão de saber se uma embarcação que viole as normas e cause um dano ambiental pode ou não ser detida<sup>1114</sup>.

A CNUDM é omissa sobre as questões processuais e de execução e não fornece quaisquer orientações sobre a forma de aplicação de tais medidas e quais seriam "apropriadas". Ao contrário do disposto no artigo 220, n. 2, na qual o texto expressamente se refere a possibilidade de detenção, no artigo 233 não há qualquer menção a tal possibilidade. Um possível detenção poder ser entendida como impedir ou dificultar a navegação. Esta possibilidade de execução cria um conflito aparente com o dever do Estado de não interferir na passagem em trânsito. O artigo 42, n. 2 da CNUDM é explícito em afirmar que, apesar de poder impor normas de segurança e ambientais, a aplicação destas regras não pode dificultar ou impedir o direito de passagem em trânsito nesta zona<sup>1115</sup>. Assim, *a priori*, uma leitura coletiva dos artigos 42, n. 2 e 233, pode levar a conclusão de que o direito de passagem em trânsito pelos estreitos é inviolável e que os Estados não têm poderes de detenção e supressão desta passagem, mesmo contra os navios

<sup>1113</sup> Neste sentido e sobre a questão ver BECKMAN, Robert. *Transit passage regime in the Straits of Malacca: Issues for consideration*. Paper presented at the Building a Comprehensive Security Environment in the Straits of Malacca, Kuala Lumpur, Malaysia; 2004. P. 250; MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 387-388; TAN, Alan Khee-Jin. *Vessel-Source...* Op. Cit. P. 228-229.

<sup>1114</sup> Sobre a questão, afirma GEORGE, Mary. *Transit...* Op. Cit. P. 199: "Another question that arises is how could a strait state take enforcement measures and respect Article 233 *mutatis mutandis*. The 1982 LOSC does not address this issue. Part III does not have an environmental formula that addresses the issue of marine pollution by foreign flag ships and the rights of straits states to suspend or impair the right of transit passage. Part III also does not cross-reference Part XII or Article 233. There is no mention of liability for marine pollution in Part III. Moreover, the liability for marine pollution that rests with the polluter of the first instance is unenforceable by the strait state".

<sup>1115</sup> Sobre a questão afirma KINDT, John Warren. *Marine...* Op. Cit. P. 1193: "These provisions basically mean that States bordering narrow straits may enforce the IMO's standard regarding vessel-source pollution. These States may not interfere with the right of transit passage by utilising a claim of protection the marine environment. In any conflict between the rights [...] of transit passage and the right to protect the marine environment, the freedoms of navigation must prevail".

que violem as regras de segurança da navegação e de preservação ambientais<sup>1116</sup>.

Todavia, não parece razoável que se possa apenas responsabilizar o navio infrator e não seja possível detê-lo no caso de cometimento de um ato ilegal que cause ou possa causar um grave dano ao Estado costeiro<sup>1117</sup>. Como o próprio artigo 233 destaca, não se trata de danos leves ao meio marinho, mas de danos graves capazes de causar enormes prejuízos socioeconômicos e ambientais. Não seria razoável ou proporcional impor ao Estado que sofreu ou esta a sofrer uma lesão altamente significativa no seu meio marinho apenas responsabilizar civil ou criminalmente os infratores. Implicitamente, a interpretação do artigo 233 precisa ser mais extensiva para os casos em que uma embarcação esta a cometer um crime ambiental com graves consequências para o meio marinho do Estado ribeirinho. Nestes casos deve ser permitido a detenção deste navio infrator para que interrompa o crime, mesmo que em passagem em trânsito<sup>1118</sup>.

A prática e opinião dos Estado costeiros aos estreitos internacionais parece seguir a mesma interpretação. Durante as negociações da conferência que resultou no texto convencional de 1982, foram realizadas consultas ao Estados envolvidos sobre a interpretação do artigo 233 e quais medidas apropriadas seriam utilizadas. Em carta enviada ao Presidente da conferência, o representante da Malásia, Z.B.M. Yatim, afirmou que seu país entendia e aplicaria para o estreito de Malaca, entre outros, o que segue: qualquer violação relativa ao artigo 233 os Estados ribeirinhos do estreito de Malaca e Singapura podem tomar medidas coercivas adequadas, como impedir a passagem da embarcação. Tal ato não pode ser considerado como um impedimento ou prejudicial a passagem em trânsito como enumerados no

---

<sup>1116</sup> Neste mesmo sentido afirmam DUPUY, René-Jean; TREVES, Tullio. *Navigation...* Op. Cit. P. 969: "The detention, or rather the enforcement of the detention of the ship, by completely preventing passage, seems to go so far against the very concept of this passage that it cannot be justified".

<sup>1117</sup> Sobre esta questão, a comissão espanhola da III Conferência das Nações Unidas sobre o Direito do Mar afirmou: "Article 233 has to be considered discriminatory against States bordering straits, inasmuch as it is precisely their geographical narrowness that creates greater risks of accident which could cause damage to the marine environment. Apart from being unjust, this provision is poorly drafted". YTURRIAGA, José Antonio. *Straits...* Op. Cit. P. 180.

<sup>1118</sup> Neste sentido afirma ROTHWELL, Donald R. *International Straits...* Op. Cit. P. 124: "The context of the provision suggest that law enforcement against delinquent foreign ships engaged in transit passage is permitted, which by implication would extend to a stopping and barring further passage of a vessel to contain any threat to the marine environment".

artigo 42<sup>1119</sup>. Posteriormente os representantes da Indonésia e de Singapura confirmaram o mesmo entendimento<sup>1120</sup>.

Por fim, não obstante este entendimento, a questão continua em aberto até que essas medidas e posicionamentos – jurisprudenciais e da prática dos Estados – futuros sejam plenamente aplicadas aos estreitos internacionais.

#### 8.4. Zona Econômica Exclusiva

A zona econômica exclusiva (ZEE), positivada em um tratado internacional universal pela primeira vez na Convenção de 1982<sup>1121</sup>, foi concebida como um espaço marítimo subordinado a certos direitos e competências territoriais do Estado costeiro, além de determinadas liberdades e restrições inerentes ao alto mar. A instituição da ZEE contribuiu definitivamente para o rompimento da dualidade tradicional entre o poder de soberania no mar territorial *versus* as liberdades de navegação do alto mar. Este espaço cria nova concepção e inédita natureza jurídica em relação às demais zonas marinhas. Assim, a *sui generis* zona econômica exclusiva equilibra-se entre os dois espaços que a cercam, porém com natureza jurídica própria<sup>1122</sup>. Celso Albuquerque de Mello define-a como uma região “híbrida”, uma vez que possui característica tanto de alto mar como de mar territorial, sem confundir-se com nenhuma delas<sup>1123</sup>.

A ZEE se confunde e não pode ser entendida como alto mar, na sua concepção plena. A própria Convenção a exclui desde regime no artigo 86,

<sup>1119</sup> United Nations, DOCUMENT A/CONF.62/L.145. Letter dated 28 April from the representative of Malaysia to the President of the Conference’ (A/CONF.62/L.145, United Nations, 1982). P. 251.

<sup>1120</sup> United Nations, DOCUMENT A/CONF.62/L.145/ADD.1 e DOCUMENT A/CONF.62/L.145/ADD.2, United Nations Conferences on the Law of the Sea Official Records (William S. Hein & Co, 2000). P 250-251.

<sup>1121</sup> As convenções de 1958 e de 1960 não regulamentaram a ZEE, não obstante já existir diversos Estados que a reivindicavam. Sobre a evolução histórica deste espaço marítimo ver, entre outros, BENNOUNA, Mohammed. *The Multidimensional Character of the new La of the Sea*. In.: DUPUY, René-Jean; VIGNES, Daniel. *A handbook...* Op. Cit. P. 39 e ss; BASTOS, Fernando Loureiro. *Algumas notas...* Op. Cit. P. 23-29; ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 80-82 e 203-209; EXTAVOUR, Winston Conrad. *The exclusive economic zone: a study of the evolution and progressive development of the international law of the sea*. Institut universitaire de hautes etudes internationales, Genebra 1979.

<sup>1122</sup> Sobre a questão, entre tantos outros, ver TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 126; BODANSKY, Daniel. *Protecting the Marine Environment from Vessel-Source Pollution: UNCLOS III and Beyond*. Ecology Law Quarterly, Vol. 18, P. 719-777, 1991. P. 756.

<sup>1123</sup> MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de...* Op. Cit. P. 1123.



entretanto, faz questão de estabelecer que “o presente artigo [86] não implica limitação alguma das liberdades de que gozam todos os Estados na zona económica exclusiva de conformidade com o artigo 58”. Se, por um lado, os direitos exclusivos sobre os recursos naturais do Estado costeiro em ZEE não se confunde com o regime de liberdades imposto ao alto mar; por outro, para determinados fins — em especial para a navegação — a ZEE se assemelha e absorve características de alto mar. A própria CNUDM afirma no artigo 58, que as regras e liberdades inerentes ao alto mar se aplicam a ZEE, se não forem incompatíveis com seu regime. Ou seja, retirando as liberdades e restrições específicas impostas à ZEE, aplica-se o regime jurídico do alto mar, com todas as suas liberdades de navegação<sup>1124</sup>. Por esta razão, entendemos que o regime jurídico do alto mar se sobrepõe à ZEE, sendo aplicável no que não conflitar com as normas específicas deste espaço marítimo. Quanto às características que aproximam a ZEE ao mar territorial — sem confundir, nem sobrepor os espaços — são os direitos de soberania sobre a exploração dos recursos naturais e aproveitamento para qualquer finalidade económica, além dos direitos e deveres de conservação e proteção do meio marinho<sup>1125</sup>.

Desta feita, em zona económica exclusiva, o Estado costeiro possui alguns direitos soberanos sobre os recursos naturais e também alguns direitos de jurisdição em determinados aspectos. Em primeiro lugar, os direitos de soberania referem-se aos recursos naturais e ao aproveitamento económico nesta zona e não ao espaço marítimo em si<sup>1126</sup>. O artigo 56, n.º 1, ‘a’, da CNUDM destaca que o país costeiro possui direitos de soberania para fins de exploração e aproveitamento, conservação e gestão dos recursos naturais, vivos ou não vivos das águas sobrejacentes ao leito do mar. Isto inclui a exploração dos recursos pesqueiros, mas também aproveitamento

<sup>1124</sup> Neste sentido FLEISCHER, Carl August. *Fisheries and Biological Resources*. In.: DUPUY, René-Jean; VIGNES, Daniel. *A handbook...* Op. Cit. P. 1109 e 1110.

<sup>1125</sup> Sobre a questão DUPUY, René-Jean. *The Sea Under national Competence*. In.: DUPUY, René-Jean; VIGNES, Daniel. *A handbook...* Op. Cit. P. 278. Ou, como reusme TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit P. 126: "Thus, the EEZ is not the territorial sea. Indeed, unlike internal waters and the territorial sea, the territorial sovereignty of the coastal State does not extend to the EEZ".

<sup>1126</sup> Entende Armando Marques Guedes que estes direitos não são soberanos, mas meros “direitos de fruição”, uma vez que não são exercidos sobre as águas, mas sobre os recursos naturais nelas encontrados. Também argumenta que os mesmos não são assim tão exclusivos, pois os Estados sem litoral e os desfavorecidos possuem direitos de exploração conjunta nesta zona. GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P. 157.

para outros fins econômicos, como a produção de energia a partir da água, das correntes e dos ventos<sup>1127</sup>.

Em segundo lugar, há os direitos de jurisdição que estão elencados na alínea 'b', nº 1 do artigo 56 da CNUDM, no que se refere a: a) colocação e utilização de ilhas artificiais, instalações e estruturas; b) investigação científica marinha; c) proteção e preservação do meio marinho<sup>1128</sup>.

O Estado costeiro possui assim o direito exclusivo de construir ou autorizar a construção na ZEE de ilhas artificiais; instalações ou estruturas com finalidades econômicas; ou qualquer outra que possa interferir no exercício de seus direitos neste espaço. Estas ilhas artificiais e outras instalações não podem ser consideradas naturais para fins de regime jurídico aplicável. As naturais são as que possuem, por exemplo, mar territorial próprio, ao contrário destas instalações artificiais. Todavia, a CNUDM permite a criação de uma zona de segurança ao redor destas estruturas para a proteção das construções, da própria navegação marítima e, conseqüentemente, para a preservação do meio marinho<sup>1129</sup>. Para determinar sua largura, o Estado costeiro deve ter em conta a natureza e função destas instalações, bem como as normas internacionais e determinações da OMI. Regra geral, a largura máxima permitida é de 500 metros medidos a partir do bordo externo da construção. Para ter maiores extensões, estas zonas de segurança devem seguir normas internacionais geralmente aceitas ou recomendação da Organização Marítima Internacional<sup>1130</sup>.

Atualmente não existem parâmetros e legislação internacional clara sobre o tema. Em 2007 o Brasil apresentou na 53ª sessão do subcomitê para segurança marítima (NAV) uma proposta para regulamentar a questão e determinar o tamanho da zona de segurança em uma milha marítima em

<sup>1127</sup> CNUDM. art. 56, n. 1, a. Sobre a temática, interessante e importante decisão do TIDM ocorreu no caso 19 (The M/V "Virginia G" Case (Panama/Guinea-Bissau)) em que o Tribunal entendeu que o comércio de combustível para navios pesqueiros em ZEE contraria os direitos do Estado costeiro.

<sup>1128</sup> CNUDM. Art. 56, n. 1, b.

<sup>1129</sup> CNUDM. Art. 60, n. 5. Sobre a questão da proteção ao meio ambiente, afirma JENSEN, Øystein. *Coastal State...* Op. Cit. P. 30-31: "Certainly, this may include relevant measures for protecting the marine environment as established in Part XII of the LOS Convention. A collision between a vessel and an installation will obviously be a threat to the safety of navigation, and possibly a threat to the environment or resources as well".

<sup>1130</sup> Sobre a questão ver KRASKA, James; PEDROZO, Raul. *International...* Op. Cit. P. 78-82.

torno das plataformas petrolíferas fixas e em duas milhas em plataformas flutuantes, a fim de reduzir o risco de um acidente marítimo e de danos ao meio ambiente<sup>1131</sup>. Embora não houvesse apoio geral à proposta brasileira no subcomitê, várias delegações expressaram preocupação com a falta de uma regulamentação específica e diretrizes objetivas para a determinação das zonas de segurança além dos 500 metros<sup>1132</sup>. Nas 55ª e 56ª sessões do subcomitê NAV em 2009 e 2010, chegou-se a conclusão da necessidade de criação de um projeto de Resolução com orientações para as zonas de segurança da navegação em torno das instalações e estruturas *offshore* (*Guidelines for safety zones and safety of navigation around offshore installations and structures*), para apresentação a OMI. Foi então criado um grupo *ad hoc* para desenvolver as orientações e estudos a fim de adotar a resolução<sup>1133</sup>. Todavia, alguns países, como os Estados Unidos, entendem que não existe atualmente nenhuma necessidade de criação de zonas de segurança maiores que 500 metros e, conseqüentemente, não há porque desenvolver diretrizes para tais zonas<sup>1134</sup>.

Até o momento não há uma resolução da OMI com regras específicas para a criação de zonas de segurança maiores que 500 metros e os Estados vêm promulgando leis internas que adotam uma abordagem preventiva em torno destas estruturas *offshore*, como, por exemplo, o '*Outer Continental Shelf Lands Act*' (OCSLA) dos Estados Unidos<sup>1135</sup> ou o '*Petroleum act*' do Reino Unido<sup>1136</sup>.

Entretanto, uma vez criada a zona de segurança, a navegação fica proibida ou limitada à aprovação do Estado costeiro. A única limitação ao direito de jurisdição para esta construção e, conseqüentemente da criação da zona de segurança, consiste na proibição de construir ilhas artificiais ou

<sup>1131</sup> IMO Doc. NAV 53/3. *Proposal for the establishment of an area to be avoided and modifications to the breadth of the safety Zones around oil rigs located off the Brazilian coast – Campos Basin*. Feb. 26, 2007. P. 9. Par. 30.2.

<sup>1132</sup> IMO Doc. NAV 53/22., *Report to the Maritime Safety Committee*. Aug. 14, 2007. Par. 3.14.

<sup>1133</sup> IMO. Sub-Committee on Safety of Navigation (NAV), 55th session. Londres; 27 a 31 jul. 2009.

<sup>1134</sup> IMO Doc. NAV 56/4/1, *Guidelines for consideration of requests for safety Zones larger than 500 meters around artificial islands, installations and structures in the EEZ sub-mitted by the united states*, June 4, 2010. Par. 2.

<sup>1135</sup> Sobre a questão ver KRASKA, James; PEDROZO, Raul. *International...* Op. Cit. P. 82-84.

<sup>1136</sup> Sobre a questão ver KRASKA, James; PEDROZO, Raul. *International...* Op. Cit. P. 84-85.

qualquer outra estrutura quando interfiram na utilização das rotas marítimas reconhecidas como essenciais para a navegação internacional<sup>1137</sup>.

Sobre os direitos de jurisdição em ZEE para a proteção e preservação do meio marinho os Estados costeiros podem adotar leis e regulamentos para controlar a poluição proveniente de embarcações<sup>1138</sup>. Não obstante o dever geral de proteger o ambiente marinho<sup>1139</sup> nota-se a utilização do termo "podem" pelo artigo 211 da CNUDM, o que indica que não há uma obrigação do Estado<sup>1140</sup>. No entanto, se a competência de jurisdição é utilizada, há limitações. Em primeiro lugar, apenas podem ser adotadas normas em "conformidade com e em aplicação das regras e normas internacionais geralmente aceites". Em outras palavras, o Estado costeiro não tem poder de jurisdição para a criação de regras que restrinjam a liberdade de navegação em ZEE para a proteção do meio marinho, mas podem aplicar e exigir o cumprimento de normas internacionais pré estabelecidas, das quais sejam signatários, logicamente. Deste modo, o Estado costeiro só pode aplicar regras idênticas às do nível internacional, sem maiores poderes de implementação de novas normas, mas apenas de execução das já existentes<sup>1141</sup>.

Em segundo lugar, a expressão "geralmente aceites" nem sempre é de fácil constatação. A CNUDM não traz em seu escopo uma definição da expressão, não obstante sua importância e implicações legais. Alguns autores abordam a questão de forma bastante diversa. Os mais restritivos entendem que trata-se tão somente de uma referência aos princípios e regras do direito internacional consuetudinário<sup>1142</sup>. Esta análise mais restritiva dificulta a aplicação de novas regras para a proteção do meio marinho, posto que apenas após a consolidação da norma no costume internacional é que

---

<sup>1137</sup> CNUDM. art. 60, n.º 7.

<sup>1138</sup> CNUDM. Art. 211, n. 5.

<sup>1139</sup> CNUDM. Art. 192.

<sup>1140</sup> Neste sentido JENSEN, Øystein. *Coastal State...* Op. Cit. P. 27.

<sup>1141</sup> Sobre a questão, destaca RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção da biodiversidade marinha através de áreas protegidas nos espaços marítimos sob soberania ou jurisdição do Estado: discussões e soluções jurídicas contemporâneas. O caso português*. Coimbra editora, Coimbra; 2013. P. 647: "O entendimento predominante é o de que, na zona económica exclusiva, o Estado costeiro tem competência normativa de mera execução, estando vinculado à aplicação das normas e parâmetros previamente adoptados no seio da OMI".

<sup>1142</sup> Neste sentido HAKAPÄÄ, Kari. *Marine Pollution in International Law: Material Obligations and Jurisdiction*. Helsinki; 1981. P. 120-121.

poderia ser efetivamente exigida pelos Estados costeiros em ZEE<sup>1143</sup>. Por outro lado, os autores mais progressistas entendem que bastaria a aceitação de parte dos envolvidos, em especial os Estados que têm algum interesse direto na norma em questão, para que pudesse ser implementada em zona econômica exclusiva<sup>1144</sup>. Tal posição seria mais dinâmica e capaz de se ajustar a um regime de constante mudança, onde os novos perigos para o ambiente exigem a adoção de novas regras de forma célere. Contudo, uma interpretação tão ampla poderia provavelmente desencorajar a ratificação tanto da CNUDM como de demais convenções reguladoras e gerar um injustificada insegurança jurídica. Ainda há outros autores ainda que entendem que para uma norma ser considerada como "geralmente aceita" pela sociedade internacional, há a necessidade de aceitação pela OMI<sup>1145</sup>. Todavia, mesmo não havendo um consenso doutrinário e, sobretudo, por não existir uma definição clara nos tratados internacionais, há que se identificar no caso prático se determinada norma é ou não "geralmente aceita". Se ficar caracterizado o costume internacional não há maiores digressões, da mesma forma que se houver uma resolução ou diretriz da organização internacional competente – no caso da navegação a OMI. Para os demais casos há que se analisar a situação fática<sup>1146</sup>. De qualquer modo, no que tange aos direitos de jurisdição para a aplicação de normas com o intuito de prevenir a poluição por embarcações em ZEE, não há maiores discussões e problemas práticos, já que existe a necessidade do intermédio da OMI.

Neste sentido, em terceiro lugar, dentro do quadro de regras e normas internacionais geralmente aceites, podem ser incluídas restrições à livre navegação em ZEE, das quais a importância é enfatizada no artigo 211, n° 1: "sistemas de fixação de tráfego destinados a minimizar o risco de acidentes que possam causar a poluição do meio marinho". Todavia, estas normas apenas podem ser "estabelecidas por intermédio da organização

<sup>1143</sup> Sobre a questão entende TREVES, Tullio. *Navigation...* Op. Cit. P. 875 que as regras e padrões internacionais "geralmente aceites" podem ser menos aceites que regras costumeiras para serem caracterizadas.

<sup>1144</sup> Neste sentido SOHN, Louis B. *Implications of the Law of the Sea Convention regarding the protection and preservation of the marine environment*. In: *The Developing Order of the Oceans*, vol. 109; 1985. P. 108-109.

<sup>1145</sup> Neste sentido NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Op. Cit. P. 202.

<sup>1146</sup> Para um aprofundamento na questão ver FRANCKX, Erik. *Vessel-Source...* Op. Cit. P. 11-38.

internacional competente ou de uma conferência diplomática geral". Isto é, além de haver a necessidade da norma estar em conformidade com as regras internacionais geralmente aceitas, elas apenas podem ser aplicadas com a aprovação e por intermédio da OMI. Assim, fora a adoção de medidas opcionais para os navios, não existe qualquer possibilidade de imposição unilateral de regras restritivas à liberdade de navegação para a proteção do meio marinho em ZEE em razão dos direitos de jurisdição do Estado costeiro normatizado no artigo 56, n. 1, 'b', iii<sup>1147</sup>.

Como situação especial, existe a possibilidade de criação de uma "área particular e claramente definida" – as denominadas "áreas particulares" – em ZEE à luz do artigo 211, n. 6 da CNUDM. Nestas áreas particulares o Estado costeiro pode adotar normas restringindo a livre navegação com o intuito de prevenir a poluição proveniente de embarcações. São áreas em que pode-se adotar medidas especiais de navegação – como rotas ou restrições à descargas além das já proibidas – a fim de prevenir a poluição marítima por navios<sup>1148</sup>.

Além disso, uma questão mesmos notória e bastante controversa, mas defendida por alguns autores, é a possibilidade de criar restrições à liberdade de navegação para a proteção dos recursos vivos em ZEE, como resultado dos direitos de soberania nesta zona<sup>1149</sup>. Invoca-se, neste sentido, o artigo 56, n. 1, 'a' da CNUDM sob o argumento de que para a efetiva soberania e proteção dos recursos naturais nesta área pode ser necessário regular a navegação em certas zonas<sup>1150</sup>. Para exemplificar esta situação, Daniel Bodansky<sup>1151</sup> utiliza o caso da proteção dos recifes de coral pelos Estados Unidos no *Flower Garden Banks National Marine Sanctuary*<sup>1152</sup>. Nesta região,

<sup>1147</sup> Neste sentido MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 213-214.

<sup>1148</sup> Estas "áreas particulares" do artigo 211, n. 6 da CNUDM serão objeto de análise nesta investigação no Capítulo IX, item 9.3.1. Por uma questão didática optou-se por examiná-las juntamente com o estudo da criação de áreas marinhas protegidas com restrições à liberdade de navegação para a proteção do meio marinho.

<sup>1149</sup> Sobre a questão ver JOHNSON, Lindy Sue. *Coastal State Regulation of International Shipping*. Oceana Publications, Dobbs Ferry; 2004. P. 103-106; RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A proteção...* Op. Cit. P. 648-649.

<sup>1150</sup> Sobre a questão afirma ROBERTS, Julian. *Protecting Sensitive Marine Environments: The Role and Application of Ships' Routing Measures*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 20 (1), P. 135-159; 2005. P. 139: "As such, coastal states may seek to establish navigational controls for impacts to EEZ resources that are not directly associated with pollution".

<sup>1151</sup> BODANSKY, Daniel. *Protecting the...* Op. Cit. P. 766-767.

<sup>1152</sup> Sobre a questão ver também JOHNSON, Lindy Sue. *Coastal State...* Op. Cit. P. 128-129.

os EUA<sup>1153</sup>, sob o fundamento de proteção dos recursos vivos marinhos e não para a prevenção da poluição, proíbe a ancoragem de navios de bandeira estrangeira e restringe a livre navegação, lastreado no que o autor denomina de "jurisdição protetora"<sup>1154</sup>.

A questão é bastante controversa por dois motivos: em primeiro lugar pela falta de uma regulamentação clara neste sentido. A CNUDM em nenhum momento dá poderes ao Estado costeiro de impor sua jurisdição para criar restrições a livre navegação para a proteção dos recursos vivos na região. Em segundo lugar, a atuação unilateral – justamente pela falta de normatização – dos Estados neste aspecto, aliada a possibilidade de aplicação de normas internas, é bastante questionável. Para o controle da poluição por embarcações é necessário o intermédio da OMI e, além disso, pode-se tão somente aplicar a legislação internacional "geralmente aceita", não sendo permitida a criação de regras internas unilaterais. Assim, é altamente discutível a possibilidade de restrições unilaterais a livre navegação para a proteção dos recursos naturais.

No nosso entender, é bastante interessante a possibilidade de criar restrições a livre navegação para a proteção dos recursos vivos em ZEE. Todavia, não se pode admitir, em razão da falta de normatização direta sobre o assunto, que os Estados possam agir de modo unilateral e criar restrições a seu livre arbítrio e conveniência. Se não for fundamentada pelo direito consuetudinário, deve-se ter por base a regulação das restrições a navegação para a prevenção da poluição, normatizada no artigo 211, n. 5 da CNUDM. A falta de regras sobre a temática não pode motivar uma atuação arbitrária dos Estados costeiros. Se a possibilidade de restringir a navegação para a proteção dos recursos vivos existe – da qual somos partidários – ela

---

<sup>1153</sup> Destacando-se, mais uma vez, que os EUA não são signatários da CNUDM, mas se fundamentam, seja no próprio texto convencional ou no costume, para aplicar, sobretudo quando lhes é mais favorável, o direito do mar.

<sup>1154</sup> Sobre a questão afirma BODANSKY, Daniel. *Protecting the...* Op. Cit. P. 766-767: "The United States has argued, however, that these regulations are resource protection rather than pollution control measures, and hence do not fall under the restrictions imposed by article 211; instead, they must be evaluated in terms of the more general equitable balancing of interests called for by the Convention's provisions on the EEZ and the continental shelf".

deve seguir as mesmas as diretrizes e normas das restrições para a prevenção da poluição por navios em ZEE<sup>1155</sup>.

#### **8.4.1. O poder de jurisdição do Estado costeiro em zona econômica exclusiva para a proteção do meio marinho**

A competência jurisdicional de um Estado costeiro de tomar medidas de execução em relação aos navios que cometem infrações em seu ZEE que resultem ou possam resultar em dano ao meio marinho está prevista no artigo 220 da CNUDM<sup>1156</sup>. As disposições são exceções à jurisdição do Estado de bandeira sobre os navios que navegam em ZEE de outro Estado, o que implica uma competência concorrente<sup>1157</sup>. Neste sentido, quando uma infração ambiental é perpetrada nesta zona, o Estado tem duas possibilidades de atuação. Em primeiro lugar, da mesma forma que as infrações cometidas em mar territorial, o artigo 220, n. 1 permite que, quando uma embarcação adentra voluntariamente num porto do Estado costeiro, pode-se iniciar procedimentos para verificar a possível infração e responsabilizar os culpados. Aqui, da mesma forma como analisado anteriormente sobre a possibilidade de execução em mar territorial, a duas ponderações: a expressão "iniciar procedimentos" exclui o arresto e detenção do navio, permitindo apenas a realizar de investigações e, se for o caso, responsabilizar os infratores pelos danos causados a luz do seu direito interno e em conformidade com a regras internacionais<sup>1158</sup>; além disso, o termo "voluntariamente" excluir os casos em que o navio entrou no porto por causa de força maior, de emergência, com a finalidade de prestar assistência às pessoas, navios ou aeronaves em perigo<sup>1159</sup>.

Em segundo lugar, quando a embarcação cometeu uma infração de caráter ambiental em zona econômica exclusiva, o Estado costeiro pode

<sup>1155</sup> Estabelecidas na CNDUM. Art. 211, n. 5. Vale destacar que o Parecer Consultivo do TIDM sobre pesca de 2015 não abordou tal questão.

<sup>1156</sup> Sobre a questão, resume em poucas palavras JOHNSON, Lindy Sue. *Coastal State...* Op. Cit. P. 118: "The Convention provides a coastal State with the ability to enforce with respect to ships committing violations in its EEZ".

<sup>1157</sup> Neste sentido JENSEN, Øystein. *Coastal State...* Op. Cit. P. 28.

<sup>1158</sup> Neste sentido MOLENAAR, Erik J. *Coastal State Jurisdiction over Vessel-Source Pollution*. Kluwer Law International, The Hague; 1998. P. 462.

<sup>1159</sup> Neste sentido NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Op. Cit. P. 299.



impor sua jurisdição para responsabilizar o navio que navega nesta área<sup>1160</sup>. Aqui, a CNUDM permite a atuação em caráter progressivo. Primeiramente, se houver "motivos sérios"<sup>1161</sup> para acreditar que o navio cometeu, em ZEE, uma violação às regras internacionais aplicáveis para prevenir, reduzir e controlar a poluição proveniente de embarcações, o Estado pode exigir que embarcação forneça informações sobre a sua identidade, registo, sua última e próxima escala e outras informações pertinentes, necessárias para determinar se foi realmente a infração foi perpetrada<sup>1162</sup>.

Após esta primeira abordagem, se a embarcação tiver se negado a fornecer informações ou se as informações fornecidas estiverem em manifesta contradição com a situação factual evidente e as circunstâncias do caso justificarem, o Estado costeiro pode realizar uma inspeção material no navio<sup>1163</sup>. Esta inspeção só pode ser realizada se o navio se recusou a oferecer as informações necessárias ou se a informação estiver em desacordo com a situação de facto evidente<sup>1164</sup>. Os procedimentos a serem seguidos nesta inspeção material estão regulados no artigo 226 da CNUDM<sup>1165</sup>. Em resumo, existe uma preocupação em não atrasar injustificadamente o navio, retendo-o por mais tempo que o indispensável<sup>1166</sup>.

Em continuidade, quando existir uma prova manifesta e objetiva de que a embarcação cometeu uma infração ambiental em ZEE, o Estado costeiro pode, por fim e quando as provas justificarem, iniciar procedimentos, incluindo a detenção do navio, em conformidade com o seu direito interno<sup>1167</sup>. Contudo, no que tange a questão da responsabilização penal, a atuação do Estado fica limitada a penas pecuniárias no caso de infrações às leis

<sup>1160</sup> Sobre a questão ver CAMINOS, Hugo. *Enforcement Jurisdiction under the United Nations Convention on the Law of the Sea. An Overview*. In.: AMICORUM, Liber; WOLFRUM, Rüdiger. *Coexistence, Cooperation and Solidarity*. Vol. 1, P. 737-776, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2012. P. 758-767; JENSEN, Øystein. *Coastal State...* Op. Cit. P. 28-30; TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 293-296.

<sup>1161</sup> Ver acima, no item 8.2.1. a análise sobre a subjetividade e entendimento da expressão.

<sup>1162</sup> CNUDM. Art. 220, n. 3.

<sup>1163</sup> CNUDM. Art. 220, n. 5.

<sup>1164</sup> Sobre a questão BODANSKY, Daniel. *Protecting the...* Op. Cit. P. 757.

<sup>1165</sup> Sobre a questão da aplicação do artigo 226 da CNUDM, destaca POZDNAKOVA, Alla. *Criminal...* Op. Cit. P. 103: "These requirements apply, in principle, to enforcement both in port and at sea, and do not distinguish between inspections relating to violations in the coastal State's territorial sea or in the EEZ".

<sup>1166</sup> Aqui, da mesma forma, ver acima, no item 8.2.1. o procedimento a ser seguido nesta inspeção material.

<sup>1167</sup> CNUDM. Art. 220, n. 6. Sobre a questão ver POZDNAKOVA, Alla. *Criminal...* Op. Cit. P. 69.

ambientais em ZEE<sup>1168</sup>. Aqui, ao contrário do que ocorre em mar territorial, não há exceções, ou seja, não pode haver penas privativas de liberdade contra infrações ambientais – mesmo que criminais – com a poluição por embarcações em ZEE<sup>1169</sup>. Existem autores, como é o caso de Alla Pozdnakova, que defendem a possibilidade de aplicação da jurisdição penal para além das penas pecuniárias em ZEE fundamentando-se no direito internacional geral<sup>1170</sup>.

Sobre a execução pelos Estados costeiros para a proteção do meio marinho contra poluição em ZEE há que ser feita três ponderações. A primeira é que não há necessidade do navio infrator estar em ZEE para que possa ser fiscalizado e, inclusive, detido. Se o navio que cometeu uma infração ambiental, encontra-se em mar territorial, o Estado pode impor sua jurisdição e, seguindo os procedimentos adequados, executar a embarcação<sup>1171</sup>. A recíproca, neste caso, não é verdadeira. Isto é, se o navio cometeu uma infração em mar territorial e já encontra-se em ZEE, o país ribeirinho não pode, por exemplo, realizar seu direito de perseguição sobre a embarcação, a não ser, logicamente, que a perseguição tenha se iniciado em mar territorial<sup>1172</sup>.

A segunda ponderação diz respeito a necessidade de um resultado danoso ou o risco de importante dano ao meio marinho. Para além da simples solicitação de informações do artigo 220, n. 3, o Estado costeiro apenas pode realizar uma inspeção material ou mesmo a detenção da embarcação o ato da infração ambiental foi "resultado uma descarga substancial que provoque ou ameace provocar uma poluição importante no meio marinho"<sup>1173</sup>. Em outros termos, sem este resultado efetivo ou, pelo

---

<sup>1168</sup> CNUDM. Art. 230, n. 1.

<sup>1169</sup> Neste mesmo sentido NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Op. Cit. P. 369-370.

<sup>1170</sup> POZDNAKOVA, Alla. *Criminal...* Op. Cit. P. 69.

<sup>1171</sup> CNUDM. Art. 220, n. 3, 5 e 6.

<sup>1172</sup> Para um aprofundamento na questão ver POULANTZAS, Nicholas M. *The Right of Hot Pursuit in International Law*. 2º ed, Martinus Nijhoff Publishers, Nederland; 2002; DAMAN, Maarten. *Cross-border Hot Pursuit in the EU*. In.: *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, Vol. 16, Issue 2, P.171-207; 2008.

<sup>1173</sup> CNUDM. Art. 220, n. 5.

menos, o risco de dano, não há que se falar em execução pelo estado costeiro em ZEE<sup>1174</sup>.

A terceira é que após a detenção de um navio que cometeu uma irregularidade de caráter ambiental em ZEE, se a situação fática justificar esta detenção, o navio deve ser liberado após prestar uma caução ou outra garantia financeira apropriada e poderá prosseguir viagem<sup>1175</sup>. O tema da libertação imediata é tratada no artigo 292 que confere ao Tribunal Internacional do Direito do Mar uma jurisdição residual sobre o assunto, no caso em que, no momento da prisão ou detenção, não haja nenhuma outra corte ou tribunal com jurisdição sobre o caso<sup>1176</sup>.

A mesma regra aparece artigo 73, n° 2 da CNUDM, quando um navio é apresado por desobedecer as leis e regulamentos relacionados a conservação e gestão dos recursos vivos em ZEE. Aqui, além do artigo 220 que regula a execução em casos de poluição, a CNUDM permite a execução de leis e regulamentos do Estado costeiro quando um navio infringe a legislação aplicável a gestão e conservação dos recursos naturais em ZEE<sup>1177</sup>. Neste caso, também é permitido ao país ribeirinho, em razão de seus direitos de soberania, realizar visita, inspeção e até apresamento para garantir o cumprimento das leis e regulamentos por ele adotados para a proteção dos recursos vivos e não vivos nesta zona. Todavia, da mesma forma que a execução a luz do artigo 220, não podem haver penas privativas de liberdade nem qualquer outra forma de pena corporal, sendo que as embarcações apresadas e as suas tripulações devem ser libertadas imediatamente logo que prestada uma fiança idónea ou outra garantia<sup>1178</sup>.

<sup>1174</sup> Neste sentido e sobre a questão ver BIRNIE, Patricia W.; BOYLE, Alan E.; REDGWELL, Catherine. *International...* Op. Cit. P. 375.

<sup>1175</sup> CNUDM. Art. 220, n. 7. Para um aprofundamento na questão ver ANDERSON, David. *Prompt Release of Vessels under the UN Convention on the Law of the Sea*. In.: *Modern Law of the Sea*. Chapter 15, P. 287-299, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2008; POZDNIKOVA, Alla. *Criminal...* Op. Cit. P. 165-176; KARAMAN, Igor V. *Prompt Release of Vessels and/or Their Crews*. In.: *Dispute Resolution in the Law of the Sea*, P 21-93; 2012.

Sobre a dos procedimentos a serem seguidos destaca MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 493: "Included by way of reference, these 'appropriate procedures' are, inter alia, established under the auspices of IMO, inter alia, in Article VI(1) CLC 69, Article 13(2) LLMC 76, and Article 5(1) 1952 Arrest Convention".

<sup>1176</sup> Neste mesmo sentido NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Op. Cit. P. 794.

<sup>1177</sup> CNUDM. Art. 73.

<sup>1178</sup> Sobre a questão ver MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 494; TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 131-132. Ainda sobre a questão, destaca CAMINOS, Hugo. *Enforcement...* Op. Cit. P. 761: "Except for the question of the release of the vessel and crew upon the

Esta premissa tem trazido bastante discussão e litígios para o direito internacional<sup>1179</sup>. Diversos casos analisados pelo Tribunal Internacional para o Direito do Mar até hoje tratam desta questão da liberação da embarcação após o pagamento de garantias<sup>1180</sup>. Na prática, muitos Estados, após apreenderem uma embarcação pescando ilegalmente na sua ZEE, não liberaram com facilidade o navio infrator após as garantias, porém o Tribunal tem decidido favoravelmente a liberação, que deve ocorrer de forma mais rápida possível<sup>1181</sup>.

No caso de nº 5, julgado pelo TIDM que opôs o Panamá à França<sup>1182</sup>, o navio pesqueiro panamenho *Comouco* capturava Merluza Negra (*Dissostichus eleginoides*) nos mares do sul em águas internacionais. Entretanto, em 28 de setembro de 1999, foi abordado pela fragata francesa *Floréal* a 160 milhas da costa das Ilhas Crozet, ou seja, em ZEE da França. A embarcação pesqueira ainda tentou fugir e alijar ao mar 48 sacos de pesca ilegal, além de documentos que comprovavam a infração, contudo foi capturada e escoltada até Port-des-Gales, nas Ilhas Reunião, onde foi constatada a violação e permaneceu retido.

Desta feita, a França estipulou que a garantia para a liberação da embarcação seria de 20 milhões de francos<sup>1183</sup>. Contudo, o Panamá entendeu que tal exigência possuía um valor demasiado elevado e não

---

posting of a reasonable bond or other security, the enforcement jurisdiction of the coastal State under Article 73 of the Convention, including any judicial proceedings against the vessel, is not affected".

<sup>1179</sup> Sobre a questão ver TANAKA, Yoshifumi. *Prompt release in the UN Convention on the Law of the Sea: Some reflections on the TIDM jurisprudence*. NILR, Vol. 31, P. 237-271; 2004; MENSAH, Thomas A. *The Tribunal and the Prompt Release of Vessels*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 22, Issue 3, P. 425-449; 2007.

AKL, Joseph. *Jurisprudence of the International Tribunal for the Law of the Sea in Prompt Release Proceedings*. In.: AMICORUM, Liber; WOLFRUM, Rüdiger. *Coexistence, Cooperation and Solidarity*. Vol. 1, P. 1591-1614, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2012.

<sup>1180</sup> Case No. 1: The M/V "SAIGA" Case (Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea); Case No. 5: The "Camouco" Case (Panama v. France); Case No. 6: The "Monte Confurco" Case (Seychelles v. France); Case No. 8: The "Grand Prince" Case (Belize v. France); Case No. 9: The "Chaisiri Reefer 2" Case (Panama v. Yemen); Case No. 11: The "Volga" Case (Russian Federation v. Australia); Case No. 13: The "Juno Trader" Case (Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea-Bissau); Case No. 14: The "Hoshinmaru" Case (Japan v. Russian Federation); Case No. 15: The "Tomimaru" Case (Japan v. Russian Federation).

<sup>1181</sup> Neste sentido destaca POZDNAKOVA, Alla. *Criminal... Op. Cit.* P. 176: "Notably, the availability of provisional measures depends on a dispute having been launched in an international tribunal (e.g., the TIDM). This makes the procedure under Article 290 considerably less expeditious than that under Article 292. This is due to, inter alia, the requirement under Article 295 that local remedies must be exhausted before the dispute may be handed over to the international court".

<sup>1182</sup> *The "Camouco" Case (Panama v. France), Prompt Release*. International Tribunal For The Law Of The Sea, Judgment; 7 February 2000.

<sup>1183</sup> *The "Camouco" Case*. Op. Cit. P. 11.

atendia a qualquer proporcionalidade e razoabilidade, solicitando a tutela jurisdicional do Tribunal Internacional para o Direito do Mar. Em julgamento na data de 07 de fevereiro de 2000, o Tribunal acatou o pedido do Panamá e afirmou ser a quantia exigida como garantia muito elevada e não razoável, fixando um valor de 8 milhões de francos como garantia financeira e a imediata liberação da embarcação<sup>1184</sup>. Assim, o Tribunal entendeu e criou a jurisprudência de que, além de ser necessária a imediata liberação da embarcação infratora após o pagamento da garantia financeira, o valor exigido deve atender ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade, não podendo o Estado costeiro exigir quantias desproporcionais aos fatos e infração cometida.

### 8.5. Alto Mar

Em alto mar prevalece o princípio da liberdade de navegação<sup>1185</sup>. Em razão da sua natureza jurídica de *res communis omnium*, este espaço não se sujeita a nenhum tipo de apropriação, controle ou jurisdição de determinado Estado. Assim, como regra, não é possível a criação de restrições a livre navegação em alto mar. Todavia, esta liberdade não significa ausência de regras, pelo contrário, além da lei de pavilhão, existem normas internacionais a serem seguidas<sup>1186</sup>. Ou seja, não é permitido um Estado criar regras de navegação em alto mar ou normas para a proteção do meio marinho para além de suas próprias embarcações. Neste viés, a navegação, como consequência da liberdade dos mares, deve ser entendida como a prática normal, regular, pois não se admite a utilização do alto mar para ações

<sup>1184</sup> *The "Camouco" Case*. Op. Cit. P. 20

<sup>1185</sup> Para um aprofundamento nos estudos das liberdades em alto mar ver, entre tantos, TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 155; MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Alto...* Op. Cit; ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 231-276; GUEDES, Armando M. Marques. *Direito...* Op. Cit. P. 214-262; CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 167-178; ROTHWELL Donald R.; STEPHENS, Tim. *The International...* Op. Cit. P. 155-158.

<sup>1186</sup> Neste sentido GIDEL, Gilbert. *Le Droit...* Op. Cit. P. 225; MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Alto...* Op. Cit. P. 43 e ss.; ou como resume TREVISANUT, Seline. *Which...* Op. Cit. P. 124: "The freedom of the high seas does not imply the absence of rules but rather indicates that freedoms are granted equally to all States".

criminosas e ilícitas perante o direito internacional, que podem ensejar, inclusive a jurisdição universal<sup>1187</sup>.

Sobre a proteção do meio marinho nesta zona, a Convenção de 1982, traz apenas o dever geral de preservação ambiental<sup>1188</sup>. Isto é, a CNUDM regula de forma aberta a questão, estabelecendo aos Estado uma obrigação geral e abstrata de proteger e preservar os ecossistemas marinhos nos espaços sob e fora da jurisdição nacional. Para além destas disposições gerais, a CNUDM não traz dispositivos regulando diretamente a proteção ambiental e a poluição marítima em alto mar<sup>1189</sup>.

A opção legislativa da Convenção de Montego Bay para proteção do meio marinho foi a utilização de formas genéricas, ou seja, seus dispositivos impõem deveres gerais de preservação do ambiente marítimo. No que tange a proteção e preservação ambiental em geral, regulada na Parte XII, o texto utiliza, como visto na primeira parte desta investigação, uma opção normativa com as características de uma *umbrella treaty*<sup>1190</sup>. Fora o dever geral de proteção, a Convenção deixa, de um lado, a encargo da sociedade internacional celebrar acordos específicos para a prevenção de cada tipo de poluição marítima; e, de outro lado, fica também a responsabilidade de cada Estado concretizar, na sua legislação interna, o regime geral concebido nesta matéria, efetivando assim o controle da degradação ambiental dos mares e da responsabilização dos infratores<sup>1191</sup>.

Especificamente, na Parte VII da CNUDM que versa sobre o regime do alto mar, o texto convencional regula de forma mais direta tão somente a

<sup>1187</sup> Pela CNUDM, no alto mar são consideradas ilícitas certas práticas como a pirataria, tráfico de escravos e de estupefacientes e transmissões de rádio de televisão não autorizadas. Ver ainda o artigo 3 da SUA Convention.

<sup>1188</sup> CNUDM. Art. 192.

<sup>1189</sup> Sobre as razões para tal posicionamento, TANAKA, Yoshifumi. *Reflections on High Seas Marine Protected Areas: A Comparative Analysis of the Mediterranean and the North-East Atlantic Models*. Nordic Journal of International Law, Vol. 81, P. 295–326; 2012. P. 296 identifica duas: "A first reason may be that the importance of this subject was not well known at the Third United Nations Conference on the Law of the Sea. A second and more fundamental reason may be that traditionally the reconciliation of economic, strategic and political interests of maritime States and coastal States has been an essential issue of the law of the sea. As a consequence, until recently the law paid little attention to the protection of community interests which transcend interests of each State and involve the vital needs for the survival of the mankind".

<sup>1190</sup> Sobre a questão ver item 3.2. "Uma visão geral da proteção do meio marinho na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar" desta investigação.

<sup>1191</sup> Neste sentido, entre outros: VUKAS, Budislav. *The Law...* Op. Cit. P. 226; LOUKA, Elli. *International Environmental...* Op. Cit. P. 167; ANTUNES, Nuno Marques. *Estudos em Direito...* Op. Cit. P. 25.

conservação de gestão dos recursos vivos, essencialmente a pesca, nos artigos 116 a 120<sup>1192</sup>. No que concerne a poluição marinha, fica preservado o princípio da lei do pavilhão em alto mar<sup>1193</sup>, não obstante, logicamente, os direitos de visita e perseguição<sup>1194</sup>. O artigo 194 n. 4 'c' da CNUDM estipula entre os deveres do Estado de bandeira o de tomar as medidas necessárias para garantir a segurança no mar, incluindo, a observância dos regulamentos internacionais aplicáveis à prevenção, redução e controle da poluição marinha.

Deste modo, as regras de controle de poluição que impõem restrições a livre navegação em alto mar não encontram-se positivas na CNUDM, mas em outros textos dispersos e mais específicos. Pode-se citar aqui a questão o alijamento e descarga (*dumping*), a poluição por óleo, o controle das emissões atmosféricas, o problema e gestão da água de lastro e demais impactos físicos da navegação marítima, que serão estudadas nos próximos capítulos. Todavia, deve, desde já, ficar claro que não há direito de visita para o controle da poluição em alto mar. Neste espaço marítimo prevalece a jurisdição da bandeira do navio, que tem competência exclusiva sobre suas embarcações<sup>1195</sup>.

A exceção a estas normas gerais encontra-se no artigo 221 da CNUDM que regula os casos de acidentes marítimos<sup>1196</sup>. Este dispositivo prevê que, para evitar a poluição resultante de acidentes no mar, o Estado costeiro pode tomar e executar medidas além do mar territorial a fim de proteger o seu litoral ou interesses conexos. Estes interesses incluem a

<sup>1192</sup> Para um estudo aprofundado do regime de pesca em alto mar ver BASTOS, Fernando Loureiro. *A internacionalização...* Op. Cit. P. 591-725; GJERDE, Kristina M. *High Seas...* Op. Cit. P. 221-232. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2011; BOHEMEN, Gerard Van. *High Seas Fisheries Management*. In.: VIDAS, Davor; SCHEI, Peter Johan. *The World ...* Op. Cit. P. 233-245.

<sup>1193</sup> Expressão utilizada por ROTHWELL Donald R.; STEPHENS, Tim. *The International...* Op. Cit. P. 430.

<sup>1194</sup> Para um aprofundamento nestas questões, ver, entre tantos: CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 148-154; TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 164-174; ROTHWELL Donald R.; STEPHENS, Tim. *The International...* Op. Cit. P. 162-166.

<sup>1195</sup> Segundo a CNUDM o direito de visita em alto mar se justifica em apenas cinco situações: a) O navio se dedica à pirataria; b) O navio se dedica ao tráfico de escravos; c) O navio é utilizado para efetuar transmissões não autorizadas e o Estado de bandeira do navio de guerra tem jurisdição nos termos do artigo 109.º; d) O navio não tem nacionalidade; e) O navio tem, na realidade, a mesma nacionalidade que o navio de guerra, embora arvore uma bandeira estrangeira ou se recuse a içar a sua bandeira.

<sup>1196</sup> O artigo 221, n. 2 da CNUDM classifica acidente marítimo como: "um abaloamento, encalhe ou outro incidente de navegação ou acontecimento a bordo de uma embarcação ou no seu exterior, de que resultem danos materiais ou ameaça iminente de danos materiais à embarcação ou à sua carga".

pesca, a poluição ou ameaça de poluição que resultem graves consequências nocivas <sup>1197</sup>. Esta artigo se fundamenta no direito consuetudinário de autodefesa (ou necessidade) <sup>1198</sup> que já havia sido positivo anteriormente em outros textos convencionais, como no artigo 1, n. 1 da Convenção Internacional Relativa à Intervenção em Alto-Mar em Casos de Acidentes com Poluição por Óleo, de 1969 <sup>1199</sup>, resultado de uma reação internacional a casos de acidentes com poluição por óleo, em especial, em resposta ao desastre do *Torrey Canyon* ao largo da costa o Reino Unido em 1967 <sup>1200</sup>.

A concessão de direitos de aplicação extraterritorial nos termos do artigo 221 pode ser visto como um reconhecimento dos efeitos universais de acidentes marítimos graves sobre o ambiente marinho. Todavia, uma avaliação concreta é necessária tendo em conta as medidas que podem ser realizadas. Além disso, a exigência de que as medidas tomadas sejam proporcionais ao dano ou ameaça ao Estado costeiro reflete as restrições de direito internacional geral sobre as possíveis medidas em sede de auto preservação <sup>1201</sup>.

Vale destacar que o artigo 221 se aplica apenas em casos de danos consideráveis e, como medida de proteção após o momento do acidente <sup>1202</sup>. E, em caso de abalroamento ou de qualquer outro incidente de navegação

<sup>1197</sup> Sobre a questão, pode todos resume JENSEN, Øystein. *Coastal State...* Op. Cit. P. 21: "Furthermore, a threat arising from ships in distress would leave the coastal State full competence to interfere. Article 221 of the LOS Convention codifies this rule concerning maritime casualties 'beyond the territorial sea' and where 'pollution or threat of pollution' is confirmed".

<sup>1198</sup> Neste sentido CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 216; MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 388; BROWNLIE, Ian. *Principles of...* Op. Cit. P. 240.

<sup>1199</sup> A Convenção Internacional Relativa à Intervenção em Alto-Mar em Casos de Acidentes com Poluição por Óleo, de 1969. Artigo 1: "1. As Partes da presente Convenção podem tomar, em alto mar, as medidas necessárias para prevenir, atenuar ou eliminar os perigos graves e iminentes de poluição ou ameaça de poluição das águas do mar por óleo, para suas costas ou interesses conexos, resultante de um acidente marítimo ou das ações relacionadas a tal acidente, suscetíveis, segundo tudo indique, de ter graves consequências prejudiciais". Esta Convenção foi completada pelo Protocolo de 1973, relativa à Intervenção em alto mar em caso de poluição por substâncias que não sejam hidrocarbonetos. Sobre a questão ver MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 47.

<sup>1200</sup> Neste sentido WARNER, Robin. *Protecting the Oceans Beyond National Jurisdiction: Strengthening the International Law Framework*. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2009. P. 59.

<sup>1201</sup> Neste sentido WARNER, Robin. *Protecting...* Op. Cit. P. 59.

<sup>1202</sup> Sobre a questão da pesca afirma CAMINOS, Hugo. *Enforcement...* Op. Cit. P. 772: "As regards fishing on the high seas, several international and regional treaties authorize the application of controlling or coercive measures by government ships against fishing vessels of other nationalities. Some of these treaties, bilateral or multilateral, only regulate the right of visit and inspection; others provide for the arrest and detention of the offending vessels".



ocorrido com um navio fora do mar territorial que envolva a responsabilidade penal ou disciplinar do capitão ou qualquer outra tripulante, o artigo 97 é aplicável, ocasionando um conflito aparente de normas. Contudo, neste caso, aplica-se-se que o artigo 221, como um *specialis lex*, por referir-se a situações ocorridas "para além do mar territorial"<sup>1203</sup>.

#### **8.5.1. A aplicação da jurisdição do Estado do Porto (*Port State Jurisdiction* – PSJ) para o controle e responsabilização por danos ao meio marinho em alto mar**

Nos termos do artigo 218 da CNUDM, no caso de descargas ilegais ocorridas fora das águas interiores, mar territorial ou zona econômica exclusiva, o Estado do porto pode, se a embarcação adentrar voluntariamente em seu porto ou num terminal ao largo de sua costa, realizar investigações e iniciar procedimentos relativos contra o navio infrator<sup>1204</sup>.

Este dispositivo foi incluído como resposta às preocupações dos Estados participantes da III Conferência das Nações Unidas sobre o Direito do Mar – que deu origem a CNUDM – sobre o sistema da jurisdição do Estado de bandeira sobre poluição por navios, que não era um eficaz para proteger o ambiente marinho fora das jurisdições nacionais<sup>1205</sup>. Atualmente, não obstante a participação quase universal da CNUDM e nossa posição sobre a não vinculação do texto a não signatários<sup>1206</sup>, ainda é difícil afirmar que os poderes de execução previstos no artigo 218 tornaram-se parte do

<sup>1203</sup> Neste sentido NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol IV Op. Cit. P. 314.

<sup>1204</sup> Sobre o tema ver BANG, Ho-Sam. *Port State Jurisdiction and Article 218 of the UN Convention on the Law of the Sea*. *Journal of Maritime Law and Commerce*, Vol. 40, P. 291-313; 2009; MOLENAAR, Erik J. *Port State Jurisdiction: Toward Comprehensive, Mandatory and Global Coverage*. *Ocean Development & International Law*, Vol. 38, P. 225-257; 2007. P. 235-237; DEVINE, Dermott. *Port state jurisdiction: a judicial contribution from New Zealand*. *Marine Policy*, Vol. 24, P. 215-219; 2000. P. 218; KESELJ, Tatjana. *Port State Jurisdiction in Respect of Pollution from Ships: The 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea and the Memoranda of Understanding*. *Ocean Development & International Law*, Vol. 30, P. 127-160; 1999. P. 135-141; WARNER, Robin. *Protecting...* Op. Cit. P. 57-58; MCDORMAN, Ted L. *Port State enforcement. A comment on Article 218 of the 1982 Law of the Sea Convention*. *Journal of Maritime Law and Commerce*, Vol. 28, P. 305-322; 1997.

<sup>1205</sup> Neste sentido WARNER, Robin. *Protecting...* Op. Cit. P. 57-58; Ainda, segundo NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol IV Op. Cit. P. 260-261, a inclusão desta forma de jurisdição foi proposta pela primeira vez em 1973 pelos Estados Unidos no âmbito do Comitê Fundos Marinhos. Ademias, para um aprofundamento no estudo do desenvolvimento do tema ver BANG, Ho-Sam. *Port State Jurisdiction...* Op. Cit. P. 293-295.

<sup>1206</sup> Sobre a Convenção de 1982 ver Capítulo III e sobre os efeitos sobre terceiros ver Capítulo IV desta investigação.

direito internacional consuetudinário<sup>1207</sup>. Todavia, nos âmbitos regionais, já existem disposições semelhantes, o que poderia contribuir para a formação de um costume neste sentido<sup>1208</sup>.

De qualquer forma, sobre o dispositivo e sua aplicação, há que se fazer alguns comentários e ponderações. Primeiramente, a jurisdição do Estado do porto pode ser exercida apenas quando a embarcação adentra voluntariamente "num porto ou num terminal ao largo da costa de um Estado". Aqui, como já visto anteriormente, se excluí os navios em arribada forçada<sup>1209</sup>. Além disso, o poder de jurisdição do artigo 218 diz respeito unicamente a poluição por descargas ilegais. Isto é, não há direito de visita em alto mar nos casos de poluição marinha, posto que o Estado pode exercer sua jurisdição e iniciar procedimentos apenas quando o navio entra voluntariamente em seu porto e tenha causado uma poluição fora de suas águas jurisdicionais provenientes de uma descarga considerada ilegal. Assim, não cabe a intervenção do Estado do porto por outros motivos, mesmo que ligado a proteção ambiental, como o caso da sobrepesca (*Overfishing*)<sup>1210</sup>. Sobre estas descargas ilegais, com a redação do artigo 218, a competência do Estado do porto pode, em princípio, ser exercida em relação a qualquer descarga ilegal. Não há necessidade desta descarga ter efetivamente causado um dano ou ameaça de dano ao meio marinho. Até mesmo descarga relativamente triviais, sem maiores danos ambientais, estão abarcadas no poder de jurisdição do Estado do porto, desde que sejam ilegais<sup>1211</sup>.

Há que se destacar a diferença com a possibilidade de imposição de jurisdição a luz do artigo 220 da CNUDM, já analisado. Este é mais amplo, uma vez que permite a execução pelos Estados costeiros para prevenir, reduzir e controlar qualquer tipo de poluição proveniente de embarcações,

<sup>1207</sup> Neste sentido MOLENAAR, Erik J. *Port State Jurisdiction...* Op. Cit. P. 236.

<sup>1208</sup> No âmbito europeu, pode-se citar a EU Diretiva 2005/35/EC relativa a poluição por navios e a introdução de sanções, incluindo sanções penais, pelo crime de poluição. E também a conjugação com a Council Framework Decision 2005/667/JHA sobre "to strengthen the criminal-law framework for the enforcement of the law against ship-source pollution".

<sup>1209</sup> Neste mesmo sentido NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Op. Cit. P. 272.

<sup>1210</sup> Estuda-se aqui somente o instituto do Port State Jurisdiction (PSJ) instituído pela CNUDM. No caso, por exemplo, da sobrepesca, pode haver acordos regionais que abordam o tema de forma diferente, dando maiores poderes de atuação aos Estados membros.

<sup>1211</sup> Neste sentido POZDNIKOVA, Alla. *Criminal...* Op. Cit. P. 86.

enquanto o artigo 218 permite a execução apenas nos casos de descarga ilegal. Além disso, o 218 atua apenas de maneira repressiva, uma vez que a descarga ilegal precisa já ter ocorrido para justificar a imposição de jurisdição, sem a possibilidade de atuação preventiva<sup>1212</sup>.

Neste viés, a lógica subjacente do artigo 218 não procede da necessidade de "efeitos" danosos ao Estado costeiro, mas a partir dos interesses da sociedade internacional<sup>1213</sup>. Esta possibilidade de jurisdição invariavelmente – embora nem sempre – não desempenhará qualquer função de defesa dos interesses do Estado costeiro, já que, como regra, uma descarga ilegal em alto mar não costuma afetar de modo significativo o ambiente marinho das águas jurisdicionais do Estado costeiro<sup>1214</sup>.

Importante questão é saber quais normas o Estado pode aplicar para estes navios que efetuam descargas ilegais. Neste aspecto, não é permitido ao Estado do porto estabelecer novas regras sobre descarga e aplicar a navios de nacionalidade estrangeira. Aceitar tal possibilidade seria completamente contrário ao princípio da lei de pavilhão, cujo artigo 218 é apenas uma exceção ao seu cumprimento, e causaria enorme insegurança jurídica. Assim, o país do porto pode apenas exigir e impor sua jurisdição em razão de atos de descargas considerados ilegais a luz de tratados internacionais sobre a questão. Isto é, pode-se tão somente considerar ilegal, para a incidência do artigo 218, as descargas que violem "regras e normas internacionais aplicáveis estabelecidas por intermédio da organização internacional competente ou de uma conferência diplomática geral"<sup>1215</sup>. Pode-se citar, neste sentido, as regras da MARPOL 73/78 sobre poluição por óleo<sup>1216</sup>, incluindo o conceito de descarga do artigo 2, n. 3<sup>1217</sup>. Ainda,

<sup>1212</sup> Sobre a questão, resume DEVINE, Dermott. *Port state...* Op. Cit. P. 218: "Art 218 permits ex-post facto punitive jurisdiction. It is therefore not relevant to the establishment of a priori preventive jurisdiction".

<sup>1213</sup> Neste sentido e sobre a questão ver MOLENAAR, Erik J. *Port State Jurisdiction...* Op. Cit. P. 237; MCDORMAN, Ted L. *Port State enforcement...* Op. Cit. P. 220-221.

<sup>1214</sup> Sobre a questão, afirma DEVINE, Dermott. *Port state...* Op. Cit. P. 218: "Finally, art 218 jurisdiction will invariably (though not inevitably) play no role in protecting the interests of the coastal state. By way of contrast, the alleged norm is one which is designed to protect important coastal state interests against the "effects" of the conduct of those leaving its ports. Again, art 218 can have no relevance to such an assertion".

<sup>1215</sup> CNUDM. Art. 218, n. 1.

<sup>1216</sup> Sobre a questão ver Capítulo X desta tese. Ou ainda, como afirma MOLENAAR, Erik J. *Port State Jurisdiction...* Op. Cit. P. 235: "These rules include the discharge standards contained in the Annexes to

logicamente, há a necessidade de o Estado do porto ter ratificado o documento internacional que pretende fundamentar a imposição de jurisdição que possibilitam o início dos procedimentos. Um Estado não pode, por respeito aos fundamentos básicos de direito internacional, exigir o cumprimento de determinadas normas internacionais das quais não está vinculado. Por fim, há que se destacar que precisa haver, necessariamente uma previsão legal interna no Estado do porto para legitimar os procedimentos a serem adotados. Em outras palavras, embora esta disposição permita tão somente a aplicação de "normas internacionais", o país que pretende executar o navio infrator precisa ter em seu ordenamento interno legislação que regule os procedimentos a serem adotados nestes casos<sup>1218</sup>.

De qualquer modo, os procedimentos permitidos para a execução pelo Estado do porto com base no artigo 218 permite tão somente "realizar investigações e, se as provas o justificarem, iniciar procedimentos relativos". A CNUDM não inseriu, como fez em outros dispositivos, a possibilidade de detenção da embarcação. Como já analisado, a Convenção de 1982 não deixa explicitamente claro quais as extensões desta investigação e procedimentos, todavia, entende-se que, como não há previsão expressa, se exclui a detenção do navio, posto que se fosse a intenção a CNUDM teria explicitado desta maneira. Assim, à luz do instituto do PSJ, quando ocorre uma descarga ilegal fora de suas águas jurisdicionais e o navio entra voluntariamente em seu porto, o Estado pode apenas realizar investigações e

---

MARPOL 73/78, which have achieved the level of "generally accepted," as well as other rules and standards that are applicable in the mutual enforcement relationship of the states concerned".

<sup>1217</sup> MARPOL 73/78, Artigo 2, n. 3:

"(a) "Descarga", com relação a substâncias danosas ou a efluentes contendo tais substâncias, significa qualquer liberação, qualquer que seja a sua forma, causada por um navio e abrange qualquer escapamento, lançamento, derramamento, vazamento, bombeamento, emissão ou esgoto;

(b) Descarga não abrange:

(i) o alijamento ao mar, dentro do significado da Convenção sobre Prevenção da Poluição Marinha por Alijamento de Resíduos e Outras Matérias, realizada em Londres em 13 de novembro de 1972; ou

(ii) a liberação de substâncias danosas resultantes diretamente da exploração, prospecção e do processamento ao largo ("offshore") dos recursos minerais do fundo do mar; ou

(iii) a liberação de substâncias danosas com a finalidade de realizar pesquisas científicas legítimas sobre a redução ou o controle da poluição.

<sup>1218</sup> Neste sentido POZDNAKOVA, Alla. *Criminal...* Op. Cit. P. 81; Ainda, sobre a questão, esclarece MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 105: "A basis for port State enforcement without a related or implicit prescriptive basis would lead to a result that can never have been the intention of the negotiators at UNCLOS III".

responsabilizar os culpados pelos danos causados a luz do seu direito interno e em conformidade com a regras internacionais, mas não pode deter a embarcação<sup>1219</sup>. Além disso, esta execução esta sujeita as salvaguardas na seção 7 (garantias) da Parte XII, nomeadamente os artigos 226, 228, 230, 231 e 232, além do procedimento de libertação imediata no artigo 292<sup>1220</sup>.

O artigo 218 não refere-se expressamente às descargas em alto mar, mas as ocorridas fora das "águas interiores, mar territorial ou zona econômica exclusiva" do Estado que pretende impor sua jurisdição. Isto porque existe a possibilidade de indicar procedimentos quando tal descarga ilegal ocorre em águas jurisdicionais de outro Estado. Esta possibilidade, na verdade, é uma exceção que apenas pode ocorrer em quatro situações. A primeira é quando o país onde ocorreu a infração solicite expressamente aos Estado do porto onde a embarcação arribou; a segunda é quando o próprio Estado de bandeira do navio o solicite; e a terceira ocorre quando um terceiro for prejudicado ou ameaçado pela descarga e também faça tal solicitação; e, por fim, a quarta ocorre quando a infração tenha provocado ou possa a vir a provocar poluição nas águas interiores, no mar territorial ou na ZEE do Estado do porto<sup>1221</sup>.

Ocorre que, mesmo quando a descarga ilegal tenha ocorrido em alto mar, deve-se notar que a imposição de jurisdição e execução pelo Estado do porto não é obrigatória. Ou seja, o termo " poderá" do artigo 218 indica que trata-se de um opção e não de um dever. Neste sentido, a prática dos Estados em executar e impor sua jurisdição é bastante esparsa<sup>1222</sup>. Como regra, na prática internacional, as medidas repressivas contra as violações

---

<sup>1219</sup> Como, por exemplo, o artigo 220, n. 2 e 6, relativos a poluição em mar territorial e ZEE, respectivamente. Ainda sobre esta questão, afirma MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 462: "However, Articles 218, 219 and 220 (1) only mention the institute of proceeding or administrative measures but not right to detain".

<sup>1220</sup> Neste mesmo sentido MOLENAAR, Erik J. *Port State Jurisdiction...* Op. Cit. P. 235.

<sup>1221</sup> Todas estas possibilidades estão normatizadas e positivadas no artigo 218, n. 2 da CNUDM.

<sup>1222</sup> Neste sentido e sobre a questão ver BIRNIE, Patricia W.; BOYLE, Alan E.; REDGWELL, Catherine. *International...* Op. Cit. P. 376-377; WARNER, Robin. *Protecting...* Op. Cit. P. 58. Ainda, sobre a questão afirma POZDNAKOVA, Alla. *Criminal...* Op. Cit. P. 81: "In practice, however, even those States with sufficient influence to coerce other States into accepting their assertions of extraterritorial jurisdiction tend to avoid doing so (at least in the case of shipping)".

poluição por navios em áreas marinhas fora da jurisdição nacional ainda é realizada, em sua maioria, pelo Estado de bandeira do navio<sup>1223</sup>.

Por fim, a jurisdição do Estado do porto estabelecida no artigo 218 da CNUDM compartilha algumas características da jurisdição universal, embora o artigo apresente uma restrição geográfica em matéria de aplicação que exclui a competência universal clássica<sup>1224</sup>. O princípio da universalidade aplica-se a uma gama limitada de atos ilícitos internacionais, como, por exemplo, a pirataria<sup>1225</sup>. Embora não se possa afirmar que o artigo 218 capacite os Estados para uma jurisdição inteiramente universal – em razão da necessidade de entrada voluntária em seus porto e não haver o direito de visita em alto mar – suas características são bastante próximas, o que demonstra a importância do dispositivo como um real avanço no combate a poluição por descargas ilegais nos oceanos. Em outras palavras, estas características de jurisdição universal fazem com que se ultrapasse, pelo menos em teoria, a exclusividade de jurisdição do Estado de bandeira.

---

<sup>1223</sup> Para um aprofundamento na prática dos Estado ver BANG, Ho-Sam. *Port State Jurisdiction...* Op. Cit. P. 302-312; MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 109-110.

<sup>1224</sup> Neste sentido POZDANKOVA, Alla. *Criminal...* Op. Cit. P.85-86. Ou ainda, como afirma MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 106: "when port and coastal State jurisdiction is treated as a whole (coastal State jurisdiction in a wider sense), it is correct to speak of universal prescriptive jurisdiction with respect to illegal discharges".

<sup>1225</sup> Sobre a questão no posicionamos em ZANELLA, Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 264.

## **Capítulo IX – A criação de áreas marinhas protegidas com restrições a liberdade de navegação para a proteção do meio marinho**

O objetivo deste capítulo IX é analisar como o direito do mar impõe restrições a liberdade de navegação para a proteção do meio marinho através das chamadas áreas marinhas protegidas. Em diversas áreas existe a necessidade de criação de regras mais específicas e rígidas para a navegação com o intuito de proteger o ambiente. São zonas marinhas que, em razão de características particulares, precisam de maior proteção. Assim, mesmo imperando a liberdade de navegação, para algumas áreas protegidas existem normas mais rigorosas e restritivas aos navios. São instituídas normas para controlar a poluição, regular as rotas e até mesmo a proibir o tráfego naval. Este capítulo tem então o objetivo de fazer uma visão geral destes institutos no que concerne às restrições a livre navegação. Em outras palavras, não se pretende esgotar a análise, por exemplo, de todas as áreas marinhas protegidas em todos os seus aspectos, mas tão somente entender quais são, como são criadas e quais as regras para a navegação nestas áreas marinhas protegidas.

### **9.1. Enquadramento**

A navegação marítima internacional pode causar impactos negativos no meio marinho de diversas formas, como, por exemplo, a poluição de lixo, esgoto, óleo, produtos químicos, emissões atmosféricas, através da água de lastro e dos impactos físicos<sup>1226</sup>. Estes últimos incluem colisões com baleias, tartarugas marinhas e outros animais, danos físicos à habitats sensíveis, o ruído intenso, entre outros<sup>1227</sup>.

Todos estes impactos negativos podem ocorrer de modo accidental, incidental – para o funcionamento normal de um navio – ou dolosamente, quando há a intenção, o que é mais raro<sup>1228</sup>. No que tange a navegação, atualmente, o maior impacto nos oceanos não são causados por acidentes,

<sup>1226</sup> Para um aprofundamento na análise de todas as fontes de poluição marinha ver KACHEL, Markus J. *Particularly Sensitive Sea Areas: The IMO's Role in Protecting Vulnerable Marine Areas*. Springer, Verlag – Berlin - Heidelberg; 2008, P. 23-36.

<sup>1227</sup> Sobre os danos físicos ver OECD. *Environmental Impacts of International Shipping: The Role of Ports*. OECD Publishing; 2011.

<sup>1228</sup> Neste sentido, KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 1.

mas em razão de operações normais realizadas pelas embarcações. Não obstante os acidentes marítimos, sobretudo com grandes petroleiros e alta exposição midiática, causarem maior comoção internacional<sup>1229</sup>.

Neste sentido, existe uma enorme necessidade de regulação da navegação marítima para a proteção do meio ambiente e da vida marinha, em especial em determinadas áreas mais sensíveis à navegação marítima internacional<sup>1230</sup>. Mesmo no que tange as operações normais de navegação a biodiversidade pode ser seriamente afetada, nomeadamente em ambientes considerados mais sensíveis<sup>1231</sup>. Inclusive, alguns ecossistemas, castigados pelo elevado tráfego, por serem importantes rotas marítimas, perdem sua capacidade de resiliência. Alguns autores chegam a afirmar que apenas a proibição total da navegação em determinadas regiões pode preservar o ambiente<sup>1232</sup>. É claro que trata-se de uma posição um tanto quanto radical e fora da realidade, frente a importância da navegação marítima para a economia internacional.

Quando as embarcações causam um impacto negativo, sobretudo no que diz respeito a biodiversidade marinha, uma regulamentação mais direta deve ser estabelecida. Como dito, o tráfego marítimo pode causar impactos ambientais de diversas maneiras e, dependendo do caso e do local, estes danos podem ser irreversíveis ou perdurar por décadas<sup>1233</sup>. Desta feita, o

<sup>1229</sup> Sobre a questão, destaca ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 47-48: "The most common sources of ship-sourced pollution derive from the normal operation of a ship. [...] Although operational discharges of oil represent by far the most significant input of oil from ships, public perception demands that accidental discharges of oil and other harmful substances receive the greatest scrutiny". Ver ainda CHIRCOP, Aldo; ROBERTS, Julian; PRIOR, Siân; *Area-based Management on the High Seas: Possible Application of the IMO's Particularly Sensitive Sea Area Concept*. The International Journal of Marine and Coastal Law, vol. 25, P. 483-522; 2010, P. 496; OECD. *Cost savings stemming from non-compliance with international environmental regulations in the maritime sector*. Document DSTI/DOT/MTC(2002)8/FINAL, Paris; 2003, P 10-11.

<sup>1230</sup> Sobre a questão destaca a IMO Resolution A.982(24). *Revised Guidelines for the Identification and Designation of Particularly Sensitive Sea Areas*. Item 1.2. P. 3: "A PSSA [Particularly Sensitive Sea Areas] is an area that needs special protection through action by IMO because of its significance for recognized ecological, socio-economic, or scientific attributes where such attributes may be vulnerable to damage by international shipping activities".

<sup>1231</sup> Neste sentido, por todos, GILLESPIE, Alexander. *Protected Areas and International Environmental Law*. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston; 2007, P. 17-18.

<sup>1232</sup> Sobre a questão ver RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção da biodiversidade marinha através de áreas protegidas nos espaços marítimos sob soberania ou jurisdição do Estado: discussões e soluções jurídicas contemporâneas. O caso português*. Coimbra editora, Coimbra; 2013, P. 637.

<sup>1233</sup> Sobre a questão, CASTILLO, Têresa Fajardo del. *A contaminação por...* Op. Ci. P. 226 destaca que os acidentes com os navios *Arizona* e *Jacob Luckenbach* continuam derramando óleo do meio marinho mesmo após mais de 50 anos dos acidentes.



direito internacional precisa regulamentar a navegação a fim de proteger o meio marinho, em especial nos ambientes considerados mais sensíveis como, por exemplo, alguns mares semi-fechados<sup>1234</sup>.

Todavia, o debate sobre a regulamentação do transporte marítimo para fins ambientais é caracterizada por dois pontos antagônicos: de um lado a real necessidade de normas cada vez mais rigorosas para a proteção do meio marinho; de outro a necessidade de preservar a liberdade de navegação como um princípio fundamental de direito do mar. Sem dúvidas, ambas as posições devem ser levadas na devida conta. Existe uma verdadeira necessidade de regulação do tráfego marítimo para preservar o meio ambiente. Contudo esta regulação precisa levar em consideração o imprescindível princípio da liberdade de navegação e as necessidades do comércio internacional. Isto é, o direito internacional precisa ponderar entre a necessidade de preservar o ambiente e a liberdade de navegação para criar mecanismos de proteção ambiental razoáveis para uma regulamentação realmente efetiva, sem prejudicar em demasia e desnecessariamente a navegação marítima e, ao mesmo tempo, preservar o ambiente, em especial os locais mais sensíveis<sup>1235</sup>.

O conceito atual de liberdade da navegação já não é mais o mesmo que aquele defendido em *Mare Liberum* por Hugo Grócio<sup>1236 1237</sup>. Desde então, o princípio, que foi consagrado como um dos fundamentos básicos do direito do mar, tem evoluído para atender as novas realidades da navegação. Assim, atualmente, a livre navegação não significa ausência de regras e esta liberdade esta condicionada a inúmeras normas de direito internacional,

<sup>1234</sup> Sobre a questão, destaca SEBEK, Viktor. *The North Sea and the Concept of Special Areas*. International Journal of Estuarine and Coastal Law, Vol. 5, Issue 1-4, P. 157-166; 1990, P. 158: "The scientific explanation for this important provision was that the slow exchange of waters between semi-enclosed seas and the open oceans renders such water masses more prone to suffer from both chronic, and large-scale, accidental pollution".

<sup>1235</sup> Neste sentido BODANSKY, Daniel. *Protecting the Marine Environment from Vessel-Source Pollution: UNCLOS III and Beyond*. Ecology Law Quarterly, Vol. 18, P. 719-777, 1991, P. 720.

<sup>1236</sup> Sobre esta questão ver o Capítulo I desta tese.

<sup>1237</sup> Sobre esta questão, é elucidativa a afirmação de RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A proteção...* Op. Cit. P. 636-637: "Quando hoje reflectimos nos milhares de navios que atravessam os oceanos, nas suas dimensões colossais e nos modos multifacetados como podem agredir não só a qualidade da água, como, de maneira directa, as espécies e os ecossistemas marinhos, verificamos como o mundo se distanciou dos parâmetros em que a liberdade do mar foi calorosamente esgrimida por Hugo Grócio, no longínquo século XVII".

inclusive de proteção ambiental<sup>1238</sup>. Ou seja, não obstante a liberdade de navegação ser um princípio inerente à liberdade dos mares e ao próprio direito do mar, existem restrições e regras para sua utilização nos diversos espaços marítimos<sup>1239</sup>. Um dos principais fatores que podem limitar a liberdade de navegação é que esse direito não deve ser exercido de uma forma a causar danos ou prejuízos ao meio ambiente<sup>1240</sup>.

Historicamente, a regulação do transporte marítimo em geral, e especificamente na prevenção à poluição, os Estados costeiros sempre buscaram proteger sua costa adjacente estabelecendo regras de navegação<sup>1241</sup>. Contudo, esta regulamentação unilateral pelos países costeiros sempre foi vista como uma ameaça aos direitos tradicionais de passagem inofensiva e de liberdade de navegação<sup>1242</sup>. De fato, mesmo atualmente, se um Estado cria normas e restrições ao tráfego marítimo, por via unilateral, fora das águas interiores, a medida é rapidamente rotulada como ilegítima. Deste modo, o desenvolvimento do direito do mar, ao longo dos últimos 50 anos, sobretudo no que concerne a proteção ambiental, procurado resolver este conflito, definindo com mais precisão os direitos de jurisdição e responsabilidades dos Estados<sup>1243</sup>.

<sup>1238</sup> Sobre a questão ver RUIZ, José Juste. *Freedom of navigation and responsibility for damage to the marine environment*. In.: RIBEIRO, Marta Chantal (Edits.) *30 anos da assinatura da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito Do Mar: protecção do ambiente e o futuro do direito do mar*. P. 85-111, Editora Coimbra, Coimbra; 2014.

<sup>1239</sup> Sobre questão, destaca ROTHWELL, Donald R. *Navigational Rights...* Op. Cit. P. 630: “The law of the sea and international environmental law are becoming increasingly entangled, resulting in the erosion of traditional navigational freedoms to allow coastal states to exert greater control over the protection of their marine and coastal environment”.

<sup>1240</sup> Sobre questão, é ilustrativa a opinião de Ylva Ugglá a respeito do esforço internacional para limitar a liberdade de navegação em favor da proteção do meio marinho. UGGLA, Ylva. *Environmental...* Op. Cit. P. 256-257: “Most likely, the boundary between the freedom of the high seas and territorial sovereignty will be continuously contested in an endeavour to establish an order that embraces environmental protection”.

<sup>1241</sup> Sobre a evolução histórica do direito do mar e dos poderes dos Estados costeiros ver, entre outros, ROTHWELL, Donald R.; STEPHENS, Tim. *The International...* Op. Cit. P. 1-29; CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 1-25; Tiago Vinicius. *Curso de...* Op. Cit. P. 55-92; ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. *O Mar...* Op. Cit. P. 23-233; CASTILLO, Lilian Del (eds). *Law of the Sea, From Grotius to the International Tribunal for the Law of the Sea*. Brill Nijhoff, Leiden - Boston; 2015.

<sup>1242</sup> Sobre a questão ver BODANSKY, Daniel. *Protecting the...* Op. Cit. P. 720.

<sup>1243</sup> Sobre a questão ver SCHACHTE, William L. *The value of the 1982 UN Convention on the Law of the Sea: Preserving our freedoms and protecting the environment*. Ocean Development and International Law, vol. 23 (1), P. 55-69; 1992; DJALAL, Haslim. *The Law of the Sea Convention and navigational freedoms*. In.: ROTHWELL, Donald R.; BATEMAN, Walter Samuel Grono. *Navigational Rights and Freedoms, and the New Law of the Sea*. Martinus Nijhoff Publishers, P. 1-10, Netherlands; 2000. P.1-10.

Por este motivo, e também devido à natureza internacional do transporte marítimo, há muito tem sido reconhecido que a regulamentação é mais eficaz se for efetuada a nível internacional, em vez de unilateralmente<sup>1244</sup>. Um quadro jurídico internacional complexo tem sido desenvolvido nas últimas décadas para regulamentar o direito do mar. No que concerne a questão das restrições a livre navegação para a proteção do ambiente marinho, sem dúvidas, o mais importante e ativo organismo internacional é a OMI. A organização tem desenvolvido uma ampla gama de instrumentos de direito convencional e *soft law* destinados a assegurar o equilíbrio entre a liberdade de navegação e a proteção do meio marinho<sup>1245</sup>.

O direito internacional cria então restrições a liberdade de navegação para a proteção da biodiversidade marinha através de alguns mecanismos. Assim, além das regras gerais de proteção ao meio marinho, a sociedade internacional, mais especificamente a OMI no que tange a navegação, tem criado locais mais restritos ao tráfego marítimo, com o intuito de preservar estes ambientes.

## **9.2. O conceito das áreas marinhas protegidas criadas para a prevenção da poluição e danos causados por navios**

A delimitação conceitual de "área marinha protegida" (AMPs) traz enorme debate na doutrina internacionalista e mesmo nos documentos internacionais a questão não é pacífica<sup>1246</sup>. Há diversos aspectos levados em conta no momento de se formular o conceito. Dependendo do critério utilizado e do entendimento sobre o tema, o conceito pode ser mais abrangente ou restritivo. Marta Chantal Ribeiro faz um abrangente estudo

<sup>1244</sup> Neste sentido ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 80. Ou ainda, como destaca RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. P. 637-638: "Quanto à proibição ou condicionamento da navegação numa área protegida criada no mar territorial, embora o Direito do Mar dê fundamento a decisões unilaterais do Estado costeiro, a evolução do Direito e da prática internacional demonstram que as opções mais eficazes passam pela submissão das medidas à aprovação da OMI".

<sup>1245</sup> Neste sentido, entre tantos outros, ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 255; CHIRCOP, Aldo; ROBERTS, Julian; PRIOR, Siân; *Area-based...* Op. Cit. P. 494; SCOVAZZI, Tullio. *Marine Protected Areas on the High Seas: Some Legal and Policy Considerations*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 19, nº 1; 2004, P. 2.

<sup>1246</sup> Não é objeto desta investigação um estudo mais aprofundado sobre o conceito de área marinha protegida. Vamos apenas apresentar o debate e trazer um conceito que atenda aos objetivos deste capítulo, que é a análise das restrições a navegação marítima para a proteção da biodiversidade marinha. Para um aprofundamento sobre a questão ver RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. P. 141-219.

sobre os três elementos estruturantes do conceito: a) elemento físico (aquático ou territorial); b) elemento teleológico (ideológico ou material); c) e elemento normativo (formal)<sup>1247</sup>.

Há basicamente duas posições (subdivididas em outras tantas) sobre o conceito de AMPs. Em primeiro lugar há os que defendem uma delimitação mais abrangente, incluindo todas as denominações de áreas onde há algum tipo de restrição específica para a proteção do meio marinho<sup>1248</sup>. Inclui-se no conceito as áreas designadas pela OMI destinadas a prevenir danos causados por navios – "áreas especiais MARPOL" e as "Zonas Marinhas Particularmente Sensíveis"<sup>1249</sup>. Há ainda os que vão além e ampliam demasiadamente o conceito para incluir áreas que não concernem a proteção do meio marinho, como, por exemplo, áreas de interesse arqueológico, áreas para exercícios militares e zonas de segurança em torno de estruturas no mar<sup>1250</sup>.

Em segundo lugar, há os doutrinadores mais restritivos, que defendem que apenas podem ser classificadas como AMPs aquelas áreas criadas com a finalidade de preservação da biodiversidade marinha. As demais não se enquadrariam no conceito de "Área Marinha Protegida"<sup>1251</sup>. Neste sentido, Marta Chantal Ribeiro traz o seguinte conceito para as AMPs: "Uma figura jurídica a que subjaz um regime protector especial concedido a uma área delimitada em qualquer espaço jurídico do meio marinho, estendendo-se este até ao limite da máxima preia-mar por ocasião das marés vivas equinociais e ao qual pode estar acessoriamente vinculado o meio terrestre adjacente,

<sup>1247</sup> RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. P. 182-218.

<sup>1248</sup> Neste grupo pode-se incluir os autores: GILLESPIE, Alexander. *Protected Areas...* Op. Cit. P. 17; FRANK, Veronica. *The European Community...* Op. Cit. P. 333; SCOVAZZI, Tullio. *Marine Protected...* Op. Cit. P. 8; MOLENAAR, Erik J.; e ELFERINK, Alex G. *Marine protected areas in areas beyond national jurisdiction. The pioneering efforts under the OSPAR Convention*. In.: *Protected Areas in Environmental Law*, vol. 5 (1), P. 5-20; 2009, P. 7; TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 324-328; CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit. P. 394-395.

<sup>1249</sup> Sobre a questão, destaca ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 109: "The PSSA concept has developed considerably since its inception in 1978. The concept has clearly been influenced by the MPA concept and, in many respects, can be considered as a specialised type of MPA."

<sup>1250</sup> Neste sentido, GUBBAY, Susan. *Marine Protected Areas in the context of Marine Spatial Planning – discussing the links*. A report for WWF – UK; 2004, P. 2.

<sup>1251</sup> Neste grupo pode-se incluir os autores: CHIRCOP, Aldo; ROBERTS, Julian; PRIOR, Siân; *Area-based...* Op. Cit. P. 498; KELLEHER, Graeme. *Guidelines for Marine Protected Areas*, Gland - Switzerland, Cambridge - UK; 1999, P. xvi: "There are two principal reasons for MPAs: to protect habitat and biodiversity, and to help maintain viable fisheries"; RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. P. 206.

sendo a área objecto de designação formal e gerida com vista à protecção da diversidade biológica, bem como a prosseguir outras finalidades complementares"<sup>1252</sup>.

É claro que estes dois grandes grupo são subdivididos em vários outros, posto que cada doutrinador fundamenta sua posição para abranger determinadas áreas que entende como AMPs. Para fins desta investigação, entendemos que as áreas marítimas onde existe alguma regulamentação restritiva à navegação marítima, com o intuito de preservar o meio marinho – sejam criadas pela CNUDM ou pela OMI – podem ser enquadradas no conceito.

Neste sentido, Yoshifumi Tanaka<sup>1253</sup> faz uma interessante sistemática das modalidades de áreas marinhas protegidas, dividindo-as basicamente em duas categorias principais. A primeira são aquelas criadas para a prevenção à poluição, como: "área particular" definidas em ZEE, criadas pelo artigo 211, n. 6 da CNUDM; "áreas cobertas de gelo", criadas pelo artigo 234 da CNUDM; "áreas especiais" criadas pela MARPOL 73/78; "zonas marítimas particularmente sensíveis" (ZMPS)<sup>1254</sup>, criadas através de Diretrizes da OMI; e "áreas especialmente protegidas" criadas nas Diretrizes de Montreal de 1985<sup>1255</sup>. Esta última diz respeito a poluição marinha advinda de fontes terrestres, as demais são criadas para a prevenção da poluição ou danos por embarcações.

A segunda categoria refere-se a AMPs diretamente relacionados com a biodiversidade marinha. Estas podem ser ainda divididas em duas subcategorias. A primeira diz respeito a proteção de uma espécie marinha específica, como, por exemplo: a Convenção para Conservação das Focas Antárticas de 1972<sup>1256</sup>; a Convenção Interamericana para a Proteção e Conservação das Tartarugas Marinhas de 1996<sup>1257</sup>; o Acordo sobre a Conservação de Cetáceos no Mar Negro, Mar Mediterrâneo e Área Atlântica

<sup>1252</sup> RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. 219.

<sup>1253</sup> TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit P. 324-328.

<sup>1254</sup> Em inglês "Particularly Sensitive Sea Areas" - PSSA.

<sup>1255</sup> Montreal Guidelines for the Protection of the Marine Environment Against Pollution from Land-Based Sources, 24 de maio de 1985.

<sup>1256</sup> Convention for the Conservation of Antarctic Seals. 1972

<sup>1257</sup> Inter-American Convention for the Protection and Conservation of Sea Turtles. 1996.

Adjacente, de 1996<sup>1258</sup>. Já a segunda subcategoria compreende as AMPs criadas para a proteção de um ecossistema frágil ou o habitat de espécies em declínio ou ameaçadas de extinção e outras espécies marinhas em uma determinada região, como: Protocolo Relativo às Áreas Especialmente Protegidas e Vida Selvagem na Região do Grande Caribe de 1990<sup>1259</sup>; a Convenção Sobre Diversidade Biológica (CDB) de 1992; a Convenção relativa à Proteção do Meio Ambiente Marinho da Área do Mar Báltico de 1992<sup>1260</sup>; o Protocolo respeitante às Áreas Especialmente Protegidas e à Diversidade Biológica no Mediterrâneo de 1995<sup>1261 1262</sup>.

### **9.3. As modalidades de áreas marinhas protegidas criadas para a prevenção da poluição e danos causados por navios**

No que diz respeito a áreas criadas para a prevenção da poluição e danos causados por navios existem fundamentalmente duas formas de criação: as áreas instituídas pela CNUDM e as produzidas pela OMI. No primeiro caso a Convenção de 1982 estipulou duas possibilidades de criação de AMPs: no artigo 211, n. 6 e no artigo 234<sup>1263</sup>. No segundo caso, através da OMI pode-se criar também dois tipos: a "áreas especiais MARPOL"; e as "zonas marítimas particularmente sensíveis" (ZMPS).

#### **9.3.1. O artigo 211, n. 6 da CNUDM**

O artigo 211, n. 6 da CNUDM traz a possibilidade de criação de uma "área particular e claramente definida" – doravante apenas "áreas particulares" – em que o Estado costeiro pode adotar leis e regulamentos restringindo a livre navegação com o intuito de prevenir a poluição proveniente de embarcações. São áreas que o Estado costeiro, tendo

<sup>1258</sup> Agreement on the Conservation of Cetaceans of the Black Sea, Mediterranean Sea and Contiguous Atlantic Area (ACCOBAMS). 1996.

<sup>1259</sup> Protocol Concerning Specially Protected Areas and Wildlife in the Wider Caribbean Region (SPAW Protocol). 1990.

<sup>1260</sup> Convention on the Protection of the Marine Environment of the Baltic Sea Area. 1992.

<sup>1261</sup> Protocol Concerning Specially Protected Areas and Biological Diversity in the Mediterranean. 1995.

<sup>1262</sup> TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit P. 327 traz uma tabela com um listas de tratados desta categoria.

<sup>1263</sup> Para uma análise dos demais artigos sobre a proteção da biodiversidade marinha através de áreas protegidas no quadro da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar ver RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. P. 483-522.

motivos razoáveis e fundamentados, podem adotar medidas especiais de navegação – como rotas ou restrições à descargas além das já proibidas – a fim de prevenir a poluição marítima por navios<sup>1264</sup>.

Trata-se de uma possibilidade bem específica de criação de uma área marinha protegida, com algumas características e particularidades. Em primeiro lugar, esta área pode ser criada unicamente em Zona Econômica Exclusiva. Em segundo lugar, diz respeito apenas a prevenção da poluição causada pelas embarcações por "razões técnicas relacionadas com as suas condições oceanográficas e ecológicas, bem como pela sua utilização ou proteção dos seus recursos e o caráter particular do seu tráfego"<sup>1265</sup>. Em terceiro lugar, o pedido de criação deve ser proposto pelo Estado costeiro e depende, necessariamente, de apreciação favorável da OMI. Em quarto lugar, tais normas adotadas podem regulamentar e restringir somente às descargas ou práticas de navegação, mas não podem obrigar as embarcações estrangeiras a cumprir outras normas, como de projeto, construção, tripulação ou equipamento. O artigo enfatiza, por diversos momentos, que sua criação e a imposição de qualquer restrição devem sempre ser aprovadas pela OMI<sup>1266</sup>.

A "áreas particulares" instituídas no artigo 211, n. 6 da CNUDM foram influenciadas, sem dúvidas, pelas "áreas especiais" da MARPOL 73/78. E ainda, influíram na criação das "Zonas Marinhas Particularmente Sensíveis" (ZMPS), instituídas pela OMI em 1991<sup>1267</sup>. Todavia, não se confundem, tendo algumas semelhanças, mas com diferenças fundamentais que distinguem completamente os instituídos<sup>1268</sup>.

<sup>1264</sup> Sobre este artigo ver KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 252-253; TAN, Alan Khee-Jin. *Vessel-Source...* Op. Cit. P. 215-217; RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. P. 487-490; CHIRCOP, Aldo. *Particularly sensitive sea areas and international navigation rights: Trends, controversies and emerging issues*. In.: DAVIES, Iwan, (ed) *Issues in International Commercial Law*. Aldershot, Ashgate Publishing, UK; 2005, P. 225; ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 100-103.

<sup>1265</sup> CNUDM. Art. 211, n. 6.

<sup>1266</sup> CNUDM. Art. 211, n. 6. Sobre a questão, destaca TAN, Alan Khee-Jin. *Vessel-Source...* Op. Cit. P. 215: "The measures that coastal states can prescribe under Article 211(6)(a) would be those international rules and standards or navigational practices that are made applicable, through IMO, for special areas".

<sup>1267</sup> Neste sentido RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. P. 488; MOLENAAR, Erik J. *Coastal State Jurisdiction over Vessel-Source. Pollution*. Kluwer Law International, The Hague; 1998, P. 403.

<sup>1268</sup> Neste sentido, por todos, CHIRCOP, Aldo. *Particularly sensitive...* Op. Cit. P. 225.

Quanto as ZMPS <sup>1269</sup>, as "áreas particulares" possuem algumas diferenças basilares: em primeiro lugar, as áreas ao abrigo do artigo 211, n. 6 dizem respeito unicamente a criação de áreas em ZEE, enquanto as ZMPS podem ser instituídas em outras zonas marítimas. Em segundo lugar, as ZMPS são designadas pela OMI, enquanto as "áreas particulares" são criadas pelos Estados com o aval da OMI. Sobre a questão, entende Yoshifumi TANAKA que "é razoável presumir que, normalmente, o Estado costeiro está em melhor posição para especificar as áreas [particulares] em ZEE, que exigem um cuidado especial"<sup>1270</sup>. Todavia, deve ficar claro, mais uma vez, existe uma forte dependência da OMI na criação das "áreas particulares". O artigo 211, n. 6 por diversos momentos, insiste na necessidade de aprovação da organização. Neste sentido, o Estado costeiro deve apresentar "provas científicas e técnicas" à OMI para solicitar a criação destas áreas. Após recebido o pedido a organização, dentro do prazo de doze meses, vai dizer se entende necessário ou não a implementação da "área particular". Por fim, as regras impostas para tal área não podem fugir das "práticas de navegação internacionais que por intermédio da organização" <sup>1271</sup>. Deste modo, apesar das "áreas particulares" serem designadas pelos Estados costeiros em suas ZEEs, a necessidade do aval da OMI é impositiva, tornando sua criação "fortemente dependente da anuência da OMI"<sup>1272</sup>.

Em terceiro lugar, o artigo 211, n. 6 só permite a aprovação de medidas para a prevenção da poluição por navios, enquanto as ZMPS são criadas por motivos mais amplos, por quaisquer "danos causados por atividades de transporte marítimo internacional"<sup>1273</sup>. Tais atividades incluem não só a poluição, mas também danos físicos aos habitats ou espécies<sup>1274</sup>.

<sup>1269</sup> Mais adiante serão analisadas as Zonas Marinhas Particularmente Sensíveis. Neste momento estamos apenas diferenciando as "áreas particulares" das ZMPS, sem maiores digressões sobre estas.

<sup>1270</sup> TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 370. Tradução do autor. Original: "It can reasonably be presumed that normally the coastal State is in the best position to specify areas of the EEZ which require particular caution".

<sup>1271</sup> CNUDM. Art. 211, n. 6.

<sup>1272</sup> RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. P. 490.

<sup>1273</sup> IMO Resolution A.982(24). *Revised Guidelines...* Op. Cit. Item 1.2. P. 3.

<sup>1274</sup> Sobre a questão, destaca MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 438: "A PSSA can be established for its vulnerability to 'damage by maritime activities'. This allows a wider range of measures than possible under Art. 211(6) LOSC which is restrictive by the definition of 'pollution of the marine environment' under Article 1."



Em quarto lugar, os critérios para designação são bastante diferentes nas duas modalidades. Para a designação de uma ZMPS pela OMI basta que apenas um critério seja constatado, enquanto que a designação de uma "área particular" exige que todos os critérios do artigo 211, n. 6 sejam verificados<sup>1275</sup> <sup>1276</sup>. Ademais, os critérios para a designação de cada modalidade não são os mesmos: além do critério ambiental e econômico, presente no artigo 211, n. 6, as ZMPS vão além e inserem outros critérios como, por exemplo, o valor social, cultural e o significado científico e educacional da área<sup>1277</sup>.

Estas diferenças servem para verificar que ambos os institutos são completamente diferentes. Apesar de algumas semelhanças, os diferendos são tantos e tão fundamentais, que uma modalidade não se confunde com a outra, de modo algum. O mesmo pode ser dito quanto as "áreas especiais MARPOL". Apesar das similaridades, as "áreas particulares" não podem ser confundidas com as áreas da MARPOL<sup>1278</sup>. Por um lado, as medidas que podem ser tomadas nas áreas especiais MARPOL e seus critérios são mais restritivos<sup>1279</sup>. Por outro lado, as "áreas particulares" apenas podem ser criadas em ZEE, como dito, ao contrario das áreas da MARPOL<sup>1280</sup>.

Em suma, a possibilidade de criação de "áreas particulares" pelo artigo 211, n. 6 da CNUDM são bastante restritivas. Em comparação com as demais áreas. Neste sentido, com a possibilidade de criação das outras áreas, o artigo 211, n. 6 ficou com sua aplicação prática bastante esvaziadas. Tanto é assim que até o momento nunca foi apresentada à OMI qualquer proposta de criação de uma "área particular"<sup>1281</sup>. Assim, não obstante sua importância teórica, sobretudo por fazer parte do escopo jurídico da CNUDM e ter influenciado as diretrizes da OMI para a criação das ZMPS, sua completa falta de aplicabilidade até o momento – e sem nenhuma perspectiva

<sup>1275</sup> Mais adiante serão analisados com mais profundidade dos critérios para instalação de uma ZMPS.

<sup>1276</sup> Neste sentido ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 101; KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 253.

<sup>1277</sup> IMO Resolution A.982(24). *Revised Guidelines...* Op. Cit. Item 4. P. 5-7.

<sup>1278</sup> Neste sentido, por todos, MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 403.

<sup>1279</sup> Mais adiante serão analisadas as "áreas especiais MARPOL" com maior profundidade.

<sup>1280</sup> Sobre a questão, por todos, ver NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Op. Cit. Vol. IV. P. 181.

<sup>1281</sup> Neste sentido RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. P. 489; MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 408.

de num curto ou médio prazo de ser utilizada, em especial se comparada com as demais áreas – faz com que o artigo 211, n. 6 fique bastante esvaziado de qualquer aproveitamento prático.

### 9.3.2. O artigo 234 da CNUDM

Uma segunda área marinha protegida, criada pela Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar no artigo 234, são as chamadas "áreas cobertas de gelo"<sup>1282</sup>. Este dispositivo, também chamado de "Artigo Ártico" – *Arctic article*<sup>1283</sup> ou ainda de *Arctic Exception*<sup>1284</sup> – pode ser considerado uma *lex specialis* dentro da CNUDM que cria um regime bastante singular para a navegação nas zonas polares<sup>1285</sup>. O artigo estabelece que os Estados que possuem costas com áreas cobertas de gelo podem adotar leis para regulamentar a navegação em sua zona econômica exclusiva, com o intuito de prevenir, reduzir e controlar a poluição do meio marinho proveniente de embarcações<sup>1286</sup>.

Este artigo ganha cada vez mais relevância no direito internacional em razão dos novos contornos que a navegação tem enfrentado na região do Ártico<sup>1287</sup>. Com o aquecimento global e consequente derretimento das camadas polares<sup>1288</sup>, novas rotas de navegação estão surgindo ou ficando por um período de tempo maior abertas à navegação. Por exemplo, a

<sup>1282</sup> Sobre este artigo ver TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 305-307; KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 85-86; BLANCO-BAZÁN, Agustín. *Specific Regulations for Shipping and Environmental Protection in the Arctic: The Work of the International Maritime Organization*. The International Journal of Marine and Coastal Law, vol. 24, P. 381-386; 2009. P. 383-384; CHIRCOP, Aldo. *International Arctic Shipping: Towards Strategic Scaling-Up of Marine Environment Protection*. In.: NORDQUIST, Myron H.; HEIDAR, Tomas H.; MOORE, John Norton (eds). *Changes in the Arctic Environment and the Law of the Sea*. Martinus Nijhoff Publishers, P. 177-201, Leiden - Boston; 2010, P. 181-185

<sup>1283</sup> NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol. IV. Op. Cit. P. 393.

<sup>1284</sup> BARTENSTEIN, Kristin. *The "Arctic Exception" in the Law of the Sea Convention: A Contribution to Safer Navigation in the Northwest Passage?* Routledge LLC; Canadá, 2011.

<sup>1285</sup> Neste sentido CHIRCOP, Aldo. *International Arctic...* Op. Cit. P. 182; NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol. IV. Op. Cit. P. 393.

<sup>1286</sup> CNUDM. Art. 234.

<sup>1287</sup> Para um aprofundamento na questão ver, entre tantos: CHIRCOP, Aldo. *Regulatory Challenges for International Arctic Navigation and Shipping in an Evolving Governance Environment*. Ocean Yearbook, Vol. 28, P. 269-290; 2004; PHARAND, Donat. *The Arctic Waters and the Northwest Passage: A Final Revisit*. Ocean Development & International Law, Vol. 38, P. 3-69; 2007; NORDQUIST, Myron H.; HEIDAR, Tomas H.; MOORE, John Norton (eds). *Changes in the Arctic Environment and the Law of the Sea*. Martinus Nijhoff Publishers, P. 177-201, Leiden - Boston; 2010.

<sup>1288</sup> Sobre a questão afirma TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 306: " Growing attention is being paid at present to the environmental protection of the Arctic Ocean. It is suggested that the rate of global warming in the Arctic region is much higher than in the rest of the world, with an increase of 2°C in the last hundred years compared to an average of 0.6°C in the rest of the world".

Passagem Nordeste, como é conhecido o trajeto via Ártico entre os oceanos Atlântico e Pacífico, rota marítima mais curta entre a Europa e a Ásia, sempre foi um risco no mapa muito difícil de ser navegado<sup>1289</sup>. Durante o verão, quando a camada de gelo da calota polar se retrai, somente comboios liderados por navios quebra-gelo trafegam pela imensa costa russa e apenas por trechos curtos. Entretanto, imagens de satélite da Agência Espacial Europeia<sup>1290</sup> (ESA) mostraram que a Passagem encontra-se cada vez mais aberta à navegação. Tanto é que pela primeira vez uma embarcação de longo curso – a *MV Nordic Barents*, de bandeira norueguesa – conseguiu atravessá-la em 2010 por completo e sem auxílio de navios quebra gelo, o que representa uma diminuição na distância de 26%, ou ainda uma economia de combustível de U\$180.000,00 por navio<sup>1291</sup>. Deste modo, o aumento do transporte marítimo no Oceano Ártico pode aumentar o risco de poluição marítima causada pelos navios nesta região tão inóspita e intocada<sup>1292</sup>.

Antes de se analisar os requisitos para a criação de restrições à navegações nestas "áreas cobertas de gelo" e suas consequências, três observações sobre a temática devem ser feitas. Em primeiro lugar, A CNUDM não traz o conceito de áreas cobertas de gelo. Todavia, é pacífico o entendimento que trata-se das regiões polares: Antártida e Ártico, com especial atenção ao Hemisfério Norte. Na região antártica não há maiores digressões a respeito a aplicação do artigo 234. Trata-se de uma área sem grande relevância para a navegação marítima internacional, ao contrário do Ártico. Além disso, para a região existe um tratado internacional específico, o Tratado da Antártida de 1959<sup>1293</sup>, que regulamenta a utilização de espaço, ao

<sup>1289</sup> Sobre a questão ver, entre outros: BARTENSTEIN, Kristin. *The "Arctic Exception"*... Op. Cit.; PHARAND, Donat. *The Arctic*... Op. Cit.; ØSTRENG, Willy; EGER, Karl Magnus; FLØISTAD, Brit (et al.). *Shipping in Arctic Waters: A Comparison of the Northeast, Northwest and Trans Polar Passages*. Springer-Verlag, Berlin - Heidelberg; 2013.

<sup>1290</sup> Disponível em [http://www.esa.int/Our\\_Activities/Observing\\_the\\_Earth/Space\\_for\\_our\\_climate/Arctic\\_shipping\\_routes\\_open](http://www.esa.int/Our_Activities/Observing_the_Earth/Space_for_our_climate/Arctic_shipping_routes_open). Acesso em 20 de junho de 2016..

<sup>1291</sup> Neste sentido CHIRCOP, Aldo. The Emergence of China as a Polar-Capable State. *Canadian Naval Review*, vol. 7, n.1; 2011, P. 11; Ainda, ØSTRENG, Willy; EGER, Karl Magnus; FLØISTAD, Brit (et al.). *Shipping in...* Op. Cit. P. 184 trazem uma tabela com os dados da embarcações que navegaram na passagem entre 2009 e 2010.

<sup>1292</sup> Sobre a questão, resume, por todos, CHIRCOP, Aldo. *Regulatory*... Op. Cit. P. 287: "[...] the sensitive Arctic environment where the ability to combat spills is limited, either because ice is present or a spill occurs in a remote area where timely response is not possible".

<sup>1293</sup> Para maiores informações ver o sitio da Secretaria do Tratado: <http://www.ats.aq>. Acesso em 20 de junho de 2016. Para um aprofundamento na questão ver JABOUR, Julia. The Antarctic Treaty System: What's on the Horizon? *The Yearbook of Polar Law Online*, Volume 4, Issue 1, P. 709-722; 2012;

contrário do polo norte onde, até o momento, não existe nenhuma convenção internacional vinculativa normatizando sua utilização<sup>1294</sup>. Como não existe uma delimitação específica para o reconhecimento destas "áreas cobertas de gelo" e, conseqüentemente a possibilidade de aplicação do artigo 234, entende-se que são aquelas regiões em que, na maior parte do ano, ficam cobertas de gelo, criando obstruções ou perigos excepcionais para a navegação<sup>1295</sup>. Sobre esta primeira observação, por fim, como nota, Myron H. NORDQUIST<sup>1296</sup> destaca que a inclusão do artigo 234 na CNUDM, não obstante o seu âmbito geográfico limitado as regiões polares cobertas de gelo, demonstra o carácter global de toda a Convenção, que se aplica a todos os mares e oceanos do mundo.

Em segundo lugar, o artigo faz referência apenas a zona econômica exclusiva e não deixa claro se também pretende incluir o mar territorial, água interiores e estreitos<sup>1297</sup>. Por este motivo, alguns autores chegam a afirmar que tal dispositivo não pode ser aplicado em mar territorial dos Estados costeiros às áreas cobertas de gelo<sup>1298</sup>. Todavia, tal interpretação é completamente irrazoável. Uma vez que o artigo determina que podem ser criadas regras de navegação até os "limites da zona econômica exclusiva", necessariamente inclui-se o mar territorial. Seria completamente ilógico aplicar o artigo 234 apenas a ZEE, deixando de fora o mar territorial<sup>1299</sup>. Os

---

DUYCK, Sebastien. *Drawing Lessons for Arctic Governance from the Antarctic Treaty System*. The Yearbook of Polar Law Online, Volume 3, Issue 1, P. 683-713; 2011; VIEIRA, Friederick Brum. *O Tratado da Antártica: Perspectivas Territorialista e Internacionalista*. Cadernos PROLAM/USP, ano 5 - vol. 2, P. 49 - 82, São Paulo; 2006; FERREIRA, Felipe Rodrigues Gomes. *O Sistema do Tratado da Antártica: evolução do regime e seu impacto na política externa brasileira*. Fundação Alexandre de Gusmão, Brasília, 2009.

<sup>1294</sup> Neste sentido, por todos, TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 306.

<sup>1295</sup> Neste mesmo sentido BLANCO-BAZÁN, Agustín. *Specific Regulations...* Op. Cit. P. 383.

<sup>1296</sup> NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol. IV. Op. Cit. P. 393.

<sup>1297</sup> Neste sentido CHIRCOP, Aldo. *Regulatory...* Op. Cit. P. 287-288. Há que se ressaltar que a aplicação às águas interiores pode ser, desde logo, posta de lado. No entanto, o motivo não é do âmbito do artigo 234, mas a ausência total de sua utilidade. O Estado costeiro goza de plena soberania em suas águas interiores, com a situação do n.º 2 do artigo 8 sendo a única exceção. No capítulo VI desta investigação analisamos o acesso aos portos por embarcações estrangeiras. Sobre a discussão da aplicação do artigo 234 aos estreitos internacionais ver BRUBAKER, R. Douglas. *Straits in the Russian Arctic*. Ocean Development & International Law, Vol. 32, n. 3, P. 263-287; 2010.

<sup>1298</sup> Sobre a questão, afirma SHUSTERICH, Kurt M. *International Jurisdictional Issues in the Arctic Ocean*. Ocean Development and International Law, vol. 14; P. 235-272; 1984, P. 252: "Whether a broad or narrow interpretation of Article 234 is used, neither gives the coastal state authority to enact measures or exercise powers of enforcement that it could not enact or exercise within its territorial sea".

<sup>1299</sup> Sobre a questão, destaca BRUBAKER, R. Douglas. *Regulation of navigation and vessel-source pollution in the Northern Sea Route: article 234 and State practice*. In.: VIDAS, Davor (ed).

Estados costeiros procuram proteger ao máximo seus águas adjacentes de possíveis danos e desastres ambientais e quanto mais próximo da costa maior a preocupação. Deste modo, entende-se que a possibilidade de criação de regras especiais às áreas cobertas de gelo aplicam-se ao mar territorial além das ZEEs<sup>1300</sup>.

Em terceiro lugar, a questão que se coloca é se o artigo 234 prevê apenas a possibilidade de regulação com o intuito de proteção do ambiente – posto que está situado na Parte XII da CNUDM, relativa à proteção e preservação do ambiente marinho – ou também pode incluir regras relativas à segurança ou rotas de navegação<sup>1301</sup>. Sobre a questão, primeiramente, deve-se notar que, embora contido na parte sobre a proteção e preservação do meio marinho, a referência a "obstruções ou perigos excepcionais para a navegação" expande o perigo puramente ambiental para incluir questões de segurança<sup>1302</sup>. Todavia, estas regulamentações relacionadas com a segurança devem, necessariamente, ter o intuito – mesmo que indireto – de proteção do meio marinho. Indiscutivelmente, muitas questões de segurança, especialmente no Ártico, estão intimamente ligadas a proteção do meio ambiente. Por exemplo, a navegação em uma rota perigosa, sobretudo em clima mais tempestuoso, pode ser essencial para prevenir acidentes na região. Ou ainda a adoção de regulamentos relativos a cascos apropriados para diferentes condições de gelo. Deste modo, a criação de restrições a livre navegação nestas "áreas cobertas de gelo" não se restringem a normas puramente ambientais, incluindo, por exemplo, de segurança. Mas, de qualquer modo, mesmo estas precisam de ater a finalidade para qual o artigo foi criado, que é a prevenção da poluição. Regras de segurança que não tenham o desígnio último de preservação ambiental não podem ser criadas sob o fundamento do artigo 234. Por exemplo, normas relativas à tripulação e segurança dos passageiros – como botes salva-vidas e equipamentos de sobrevivência – que não estão relacionadas com a prevenção do meio

---

*Protecting the Polar Marine Environment: Law and Policy for Pollution Prevention*. Cambridge University Press, Chapter 10, P. 221-243, UK; 2000, P. 227: "it would be absurd to be able to exercise greater rights in the EEZ than in the territorial sea".

<sup>1300</sup> Neste mesmo sentido PHARAND, Donat. *The Arctic...* Op. Cit. P. 47; KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 85.

<sup>1301</sup> Neste sentido CHIRCOP, Aldo. *Regulatory...* Op. Cit. P. 288.

<sup>1302</sup> Neste sentido BLANCO-BAZÁN, Agustín. *Specific Regulations...* Op. Cit. P. 383.

marinho, não podem ser implementadas pelo Estado costeiro com fulcro no artigo 234<sup>1303</sup>. Para esses casos aplicam-se as regras gerais de segurança da navegação, como a SOLAS<sup>1304</sup> ou normas específicas para a região criadas pela OMI<sup>1305</sup>. Por fim, vale destacar que, na prática, há situações em que é bastante difícil distinguir entre uma simples regra de segurança da navegação e uma norma que tem o escopo final de proteção do ambiente. Uma grande parte da regulamentação da segurança é essencial para prevenir incidentes ou acidentes que podem causar danos ao meio marinho<sup>1306</sup>. Neste sentido, entendemos que deve-se aplicar o princípio do *in dubio pro natura*. Isto é, no caso de dúvidas significativas se determinada regra de segurança tem o escopo final ou como efeito proteger o ambiente marinho, entende-se que está enquadrada nos requisitos do artigo 234.

Percebe-se que o objetivo do artigo é de equilibrar os interesses ambientais dos Estados costeiros em suas áreas cobertas de gelo até os limites da sua ZEE – e do próprio meio marinho destas áreas em geral – com os interesses gerais da navegação internacional. Para isso, o artigo traz alguns requisitos a serem verificados para o estabelecimento de restrições a livre navegação nestas "áreas cobertas de gelo".

Os dois primeiros critérios já foram citados. O primeiro é que a criação de regras de navegação tenham o limite espacial da ZEE. Ou seja, os Estados costeiros não possuem legitimidade, a luz do artigo 234 da CNUDM, para adotar e aplicar restrições a navegação em alto mar. Todavia, como já afirmado, esta limitação espacial abarca até os limites exteriores de ZEE, ou seja, englobam mar territorial e zona contígua. O segundo diz respeito a finalidade da implementação de regulamentos mais restritos ao transporte nestas "áreas cobertas de gelo", que são: prevenir, reduzir e controlar a poluição do meio marinho proveniente de embarcações<sup>1307</sup>. Isto é, o artigo

<sup>1303</sup> Neste mesmo sentido CHIRCOP, Aldo. *The Growth of International Shipping in the Arctic: Is a Regulatory Review Timely?* The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 24, Issue 2, P. 355-380; 2009, P. 371.

<sup>1304</sup> Convenção Internacional para a Salvaguarda da Vida no Mar, 1974. Op. Cit.

<sup>1305</sup> Como o Código Polar (International Code for Ships Operating in Polar Waters - Polar Code, 2015).

<sup>1306</sup> Sobre a questão, destaca CHIRCOP, Aldo. *Regulatory...* Op. Cit. P. 288: "If Article 234 is interpreted restrictively for environmental purposes, Arctic coastal states would need to find a complementary balance between domestic environmental regulation and maritime safety regulation through the IMO. This is a difficult provision to administer".

<sup>1307</sup> CNUDM. Art. 234.

234 aplica-se somente nos casos em que "a poluição do meio marinho possa causar danos graves ao equilíbrio ecológico ou alterá-lo de modo irreversível"<sup>1308</sup>. Destacando o entendimento de que normas de segurança que tenha o intuito de proteção do ambiente se enquadram na característica. Sobre esse aspecto, há que se destacar que, em razão destas "áreas cobertas de gelo" serem, como regra, ambientes bastante sensíveis, onde a capacidade de combater os danos ambientais é limitada, pelo difícil acesso, normalmente um acidente nestas regiões afeta o equilíbrio ecológico de modo irreversível.

Além disso, um terceiro requisito é que o artigo pode ser invocado apenas quando as condições de clima particularmente rigorosas e a presença de gelo sobre tais áreas, durante a maior parte do ano, criem obstruções ou perigos excepcionais para a navegação. Aqui, mais uma vez, o artigo parece apenas descrever as condições habituais destas regiões, com o intuito de deixar bastante evidente que apenas estas "áreas cobertas de gelo" mereçam uma atenção e regulação especial. Por outro lado, cada vez mais, a navegação internacional cresce em nível tecnológico e, com o aquecimento global e derretimento das camadas polares, o tráfego por estas áreas ficam menos perigosos. Desta forma, a partir do momento que se entenda que a navegação em determina "área coberta com gelo" deixou de representar um perigo excepcional, não há o que se falar em restrições no âmbito do artigo 234 da CNUDM.

O quarto requisito diz respeito a não discriminação de qualquer embarcação. O Estado costeiro, ao criar regras de navegação nestas áreas, tem o dever de não discriminar os navios em razão de qualquer característica, como nacionalidade, origem etc. A não discriminação é um preceito que aparece diversas vezes na Convenção de 1982<sup>1309</sup> e o artigo 227 já traz uma regra geral de não discriminação em relação a embarcações estrangeiras na aplicação da Parte XII da CNUDM. Deste modo, apesar de ser redundante, a Convenção teve a preocupação de reforçar o princípio da

---

<sup>1308</sup> Ibidem.

<sup>1309</sup> Pode-se citar, por exemplo, os artigos 24, 25, 26, 141, 151, 152 e 227.

não discriminação. Isto talvez em razão de um receio com a aplicação do artigo 234, que ocorre de forma unilateral pelo Estado costeiro<sup>1310</sup>.

O quinto requisito é que tais leis e regulamentos devem ter em devida conta a navegação e se fundamentar nos melhores dados científicos disponíveis. Quando o texto utiliza a expressão "devem ter em devida conta a navegação" – um termo bastante diferente de "liberdade de navegação" – é razoável entender que um fechamento total da navegação nestas "áreas cobertas de gelo" constituiria uma violação do artigo 234. No entanto, permite proibições temporais devido a condições climáticas adversas<sup>1311</sup>.

Ainda, e talvez um dos pontos mais relevantes de tal dispositivo é que em nenhum momento o artigo prevê a necessidade de aprovação das restrições por algum organismo internacional, mais especificamente pela OMI. Ao contrário do artigo 211, n. 6, não há a necessidade de realização de pedido e do consentimento da organização que regula a navegação marítima internacional<sup>1312</sup>. Assim, o artigo 234 reconhece o direito dos Estados costeiros de agir unilateralmente, sem qualquer referência à cooperação regional ou global<sup>1313</sup>. Todavia, na prática, as abordagens puramente unilaterais para o estabelecimento de normas para o transporte na região não são a melhor solução. Até porque o artigo 234 legitima a criação de regras apenas na ZEE, deixando o alto mar, *a priori*, sem proteção especial<sup>1314</sup>.

No entanto, o artigo 234 devem ser lido em conjunto com outras disposições da CNUDM e do direito internacional em geral, como a que afirma que os Estados costeiros devem respeitar as regras e normas internacionais adoptadas pela OMI em matéria de segurança da navegação e prevenção da poluição marítima causada pelos navios<sup>1315</sup>. Assim, as leis especiais a serem adotadas pelos Estados costeiros, em conformidade com o artigo 234, não podem contradizer nem se sobrepor às regras de navegação

<sup>1310</sup> Neste sentido BAKER, Betsy. *The Developing Regional Regime for the Marine Arctic*. In.: MOLENAAR, Erik J.; ELFERINK, Alex G. Oude; ROTHWELL, Donald R. (eds) *The Law of the Sea and the Polar Regions: Interactions between Global and Regional Regimes*. Martinus Nijhoff Publishers, Chapter 3, P. 35-60, Leiden - Boston; 2013, P. 50.

<sup>1311</sup> Neste sentido KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 86.

<sup>1312</sup> Sobre o processo de criação e discussão do artigo 234, que culminou na vitória dos que defendiam a desnecessidade de aprovação da OMI (basicamente o Canadá e antiga URSS contra os Estados Unidos), ver BARTENSTEIN, Kristin. *The "Arctic Exception"...* Op. Cit. P. 36-37.

<sup>1313</sup> Sobre a questão ver BAKER, Betsy. *The Developing...* Op. Cit. P. 50.

<sup>1314</sup> Neste sentido CHIRCOP, Aldo. *The Growth...* Op. Cit. P. 372.

<sup>1315</sup> Como, por exemplo, o art. 22, n. 3, "a" da CNUDM.



e normas contidas, por exemplo, na MARPOL 73/78 e em outros instrumentos relevantes da OMI<sup>1316</sup>. Pode-se destacar aqui o *Guidelines for Ships Operating in Arctic Ice-covered Waters*, 2009<sup>1317</sup>, ou mais recentemente o chamado Código Polar (*Polar Code*)<sup>1318</sup>, previsto para entrar em vigor em 01 de janeiro de 2017<sup>1319</sup>. O objetivo deste código é regulamentar de modo geral a navegação em águas polares, seja nas questões relacionadas a segurança ou a proteção do meio marinho. O código Polar, adotado pela OMI tem natureza *soft law*, mas pretende tornar-se obrigatório através da inserção na SOLAS e na MARPOL 73/78<sup>1320</sup>.

Em razão desta possibilidade de atuação unilateral, o artigo tem gerado mais discordância do que harmonia regional no Ártico. A adoção de regras de navegação através da Passagem Noroeste e da rota do mar do norte pelo Canadá e pela Rússia, respectivamente, causou reações adversas de alguns Estados<sup>1321</sup>. Por exemplo, o Canadá tornou em 2010 obrigatórias regras de navegação na região através do *Northern Canada Vessel Traffic Services Zone Regulations*<sup>1322</sup> (NORDREG)<sup>1323</sup>. Em resumo, o Canadá, unilateralmente e com base no artigo 234, estabeleceu regras para os navios com mais de 300 toneladas de arqueação bruta, navios de reboque e navios que transportam poluentes ou mercadorias perigosas para navegar nas

<sup>1316</sup> Neste sentido BLANCO-BAZÁN, Agustín. *Specific Regulations...* Op. Cit. P. 383-384.

<sup>1317</sup> IMO Resolution A.1024(26) Adopted on 2 December 2009.

<sup>1318</sup> International Code for Ships Operating in Polar Waters - Polar Code, 2015.

<sup>1319</sup> Sobre o Polar Code ver BAI, Jiayu. *The IMO Polar Code: The Emerging Rules of Arctic Shipping Governance*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 30, Issue 4, P. 674-699; 2015.

<sup>1320</sup> Neste sentido destaca a OMI: " The Polar Code and SOLAS amendments were adopted during the 94th session of IMO's Maritime Safety Committee (MSC), in November 2014; the environmental provisions and MARPOL amendments were adopted during the 68th session of the Marine Environment Protection Committee (MEPC) in May 2015". Disponível em <http://www.imo.org/en/MediaCentre/HotTopics/polar/Pages/default.aspx>. Acesso em 20 de junho de 2016. Ainda, segundo BAI, Jiayu. *The IMO Polar...* Op. Cit. P. 679 a opção por inserir o *Polar Code* nas normas já vigentes da SOLAS e da MARPOL se deu em razão da facilidade de implementação do código. Se fosse realizado um novo tratado internacional sobre o tema, a sua entrada em vigor poderia se prolongar por infindáveis anos.

<sup>1321</sup> Neste sentido BAKER, Betsy. *The Developing...* Op. Cit. P. 50-51. Para uma análise aprofundada da questão ver PHARAND, Donat. *The Arctic...* Op. Cit.;

<sup>1322</sup> *Northern Canada Vessel Traffic Services Zone Regulations*. SOR/2010-127. Last amended on July 1, 2010. (NORDREG)

<sup>1323</sup> Para um estudo aprofundado do NORDREG ver KRASKA, James. *The Northern Canada Vessel Traffic Services Zone Regulations (NORDREG) and the Law of the Sea*. The International Journal of Marine and Coastal Law, vol. 30, Issue 05, P. 5-54; 2015; BARTENSTEIN, Kristin. *Navigating the Arctic: The Canadian NORDREG, the international Polar Code and Regional Cooperation*. German Yearbook of International Law, vol. 54; 2011.

águas da ZEE canadense da Passagem Nordeste<sup>1324</sup>. Entre outras regras, existe a necessidade de um aviso às autoridades do Canadá antes de adentrar na região, o que alguns entendem como um pedido de autorização, o que seria ilegal<sup>1325</sup>. A NORDREG não deixa claro se as autoridades canadenses apenas solicitam informações ou se podem negar a entrada de embarcações nestas "áreas cobertas de gelo" regulamentadas. A decisão do Canadá de tornar obrigatória a NORDREG foi logo contestada, principalmente pelos Estados Unidos, na OMI<sup>1326</sup>. Para os EUA as normas canadenses em questão trazem a exigência de permissão para os navios estrangeiros navegarem, o que representa uma violação da liberdade de navegação na ZEE e o direito de passagem inofensiva no mar territorial<sup>1327</sup>.

Para finalizar, sobre a possibilidade de criação de restrições à navegação para a proteção do ambiente marinho nas "áreas cobertas de gelo" do artigo 234 da CNUDM, destaca-se a diferença entre este dispositivo e o contido no artigo 211, n. 6. Neste, existe a necessidade de solicitação à OMI para a criação de restrições. Isto é, a organização recebe o pedido do Estado costeiro, para a criação de regras de navegação em ZEE, e autoriza ou não sua implementação. No artigo 234 não há esta previsão. O que tem gerado querelas.

O Ártico tem se mostrado, sobretudo nos últimos tempos, uma região bastante importante e sensível à navegação. A disparidade de normas legais que regulam o transporte ártico revela a necessidade para um regime jurídico internacional uniforme. Talvez o Código Polar possa assumir este papel e normatizar de forma mais clara e universal a navegação na região.

### 9.3.3. As áreas especiais MARPOL

A primeira instituição de áreas especiais foi realizada pela MARPOL 73/78<sup>1328</sup>. Em termos conceituais, "uma área do mar onde, por motivos

<sup>1324</sup> NORDREG. Art. 3.

<sup>1325</sup> Neste sentido PHARAND, Donat. *The Arctic...* Op. Cit. P. 50.

<sup>1326</sup> Os Estados Unidos foram apoiada pelas delegações da Alemanha e Singapura. IMO. "Report of the Maritime Safety Committee on its Eighty-eight Session" MSC 88/26 (15 December 2010), par.11.28 - 11.39.

<sup>1327</sup> Neste sentido WILCOX, Elizabeth R. *Digest of United States Practice in International Law 2010*. Oxford University Press, EUA; 2011, P. 516.

<sup>1328</sup> Sobre as áreas especiais MARPOL ver ROACH, J. Ashley; SMITH, Robert W. *Excessive Maritime Claims*. 3º ed, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2012, P. 522-523; KACHEL, Markus J.

técnicos reconhecidos com relação às suas condições oceanográficas e ecológicas e pelo caráter particular do seu tráfego, a adoção de métodos especiais obrigatórios para a prevenção da poluição marinha por hidrocarbonetos, substâncias líquidas nocivas, ou lixo, conforme o caso, se faz necessária"<sup>1329</sup>. Estas "áreas especiais MARPOL" são então entendidas como aquelas que necessitam do estabelecido um nível de proteção ambiental mais elevado em razão de suas singularidades.

Sobre estas áreas, deve-se destacar, em primeiro lugar, que trata-se da imposição de uma regulamentação para o combate de uma poluição específica. Isto é, para certo tipo de poluição criam-se regras mais rígidas ou mesmo a proibição de determinado ato pelos navios. A opção utilizada foi criar estas "áreas especiais MARPOL" nos anexos I, II, IV, V, VI daquela convenção. Cada um destes anexos normatiza a prevenção a um tipo específico de poluição marinha e cria obrigações especiais para determinadas áreas<sup>1330</sup>.

O anexo I determina quais regiões marítimas terão uma regulamentação mais rigorosas quanto a prevenção da poluição por hidrocarbonetos<sup>1331</sup>. São eles: 1) Mar Mediterrâneo; 2) Mar Báltico; 3) Mar Negro; 4) Mar Vermelho; 5) área dos Golfos; 6) Golfo de Áden; 7) Antártica; 8) Noroeste da Europa; 9) área de Omã do Mar Árábico; 10) águas ao sul da África do Sul<sup>1332</sup>. Para estas regiões, são impostas às embarcações medidas mais restritivas, visando uma maior proteção do meio marinho contra a poluição por hidrocarbonetos, em razão de sua maior fragilidade ou peculiaridade que as tornem áreas com maior dificuldade de recuperação contra a poluição por óleo. Ainda, pode inclusive haver a proibição total de qualquer descarga. Por exemplo, fica normatizado que "com relação à área da Antártica é proibida qualquer descarga no mar de óleo ou de misturas

---

*Particularly...* Op. Cit. P. 79; SEBEK, Viktor. *The North...* Op. Cit. P. 63; FRANK, Veronica. *The European Community...* Op. Cit. P. 367

<sup>1329</sup> IMO. Resolution A.927(22). *Guidelines for the Designation of Special Areas Under MARPOL 73/78 and Guidelines for the Identification and Designation of Particularly Sensitive Sea Areas*. Adopted on 29 November 2001. P. 3. Anexo I, Item 2.1. Tradução do autor. Os anexos da MAROL que instituem as áreas especiais também trazem a mesma definição, cada um visando o combate de um tipo de poluição.. Por exemplo, ver Anexo I, Regra 1, item 11 da MARPOL 73/78,.

<sup>1330</sup> Sobre a questão ver ROACH, J. Ashley; SMITH, Robert W. *Excessive...* Op. Cit. P. 522-523

<sup>1331</sup> Sobre as descargas operacionais em áreas especiais ver Capítulo X, item 10c.2.1. desta tese.

<sup>1332</sup> Todas as delimitações exatas estão contidas na MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 1, Item 11.

oleosas provenientes de qualquer navio"<sup>1333</sup>. Já os petroleiros são proibidos de efetuar qualquer descarga em "áreas especiais MARPOL"<sup>1334</sup>.

O anexo II trata do controle da poluição por substâncias líquidas nocivas a granel. Para este anexo determinadas áreas marítimas identificadas como "áreas especiais", aplicam-se critérios mais rigorosos. De acordo com o Anexo II, a área especial é também a Antártica<sup>1335</sup> e, para esta área "é proibida qualquer descarga no mar de substâncias líquidas nocivas, ou de misturas que contenham essas substâncias"<sup>1336</sup>. Ou seja, mais uma proibição total de qualquer descarga, neste caso das chamadas substâncias líquidas nocivas<sup>1337</sup>.

O anexo IV cria regras para a prevenção da poluição por esgoto dos navios. Contra este tipo de poluição são criadas regras especiais para o Mar Báltico, uma vez que a introdução de esgoto nesta região é bastante danosa. Trata-se de um mar semi-fechado<sup>1338</sup> em que a descarga de esgoto ocasiona uma má qualidade da água e efeitos especialmente danosos sobre a saúde humana e os ecossistemas marinhos. Em razão de sua formação geográfica de mar semi-fechado, este esgoto não é dispersado como em mares abertos<sup>1339</sup>. Além disso, a criação de regras especiais nesta zona se justifica pela grande quantidade de cruzeiros e ferries que transitam na região<sup>1340</sup>. Na verdade, o controle da poluição por esgoto dos navios tem uma preocupação muito maior com a descarga de embarcações que transportam passageiros, já que, logicamente, produzem uma quantidade muito maior de esgoto<sup>1341</sup>.

<sup>1333</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 15, B, 4.

<sup>1334</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 34, B, 3.

<sup>1335</sup> MARPOL 73/78, Anexo II, Seção 1, Item 1.3.

<sup>1336</sup> MARPOL 73/78, Anexo II, Capítulo 5, Regra 13, Item 8.2.

<sup>1337</sup> Segundo a MARPOL 73/78, Anexo II, Capítulo 1, Regra 1, Item 10: "'Substância líquida nociva" significa qualquer substância indicada na coluna de Categoria de Poluição do capítulo 17 ou 18 do Código Internacional de Produtos Químicos a Granel, ou avaliada temporariamente, de acordo com o disposto na Regra 6.3, como estando enquadrada na categoria X, Y, ou Z".

<sup>1338</sup> Neste sentido, por todos, KOVALEV, Aleksandr Antonovich; ELLIOTT, William. *Contemporary Issues of the Law of the Sea*. Eleven International Publishing. Netherlands; 2003, P. 155.

<sup>1339</sup> Sobre a questão da poluição por esgoto ver OSPAR Commission. *Assessment of the impacts of shipping on the marine environment*. 2009, P 25.

<sup>1340</sup> Ver dados estatísticos em [http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Maritime\\_ports\\_freight\\_and\\_passenger\\_statistics](http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Maritime_ports_freight_and_passenger_statistics). Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1341</sup> Sobre a questão, em relação ao Mar Báltico, destaca MALLA, Katak. *Legal Prerequisites for a Nutrient Trading Scheme to Control Eutrophication in the Baltic Sea*. Journal for European Environmental & Planning Law, vol. 11, P. 272-302; 2014, P. 282: "In 2009, IMO elaborated new regulations for ships under Annex IV to MARPOL with the aim to eliminate the discharge of sewage from ships, especially from passenger ships and ferries".

O anexo V regulamenta a prevenção da poluição por lixo dos navios e estabelece oito áreas especiais: 1) Mar Mediterrâneo; 2) Mar Báltico; 3) Mar Negro; 4) Mar Vermelho; 5) área dos Golfos; 6) Mar do Norte; 7) Antártica; 8) e a Região do Grande Caribe, compreendendo o Golfo do México e o Mar do Caribe<sup>1342</sup>. O anexo cria regras especiais para estas regiões, regulamentando de forma mais restritiva o alijamento de lixo. Por exemplo: na "Região do Grande Caribe, o lançamento ao mar de restos de comida que tenham passado por um triturador ou moedor deverá ser feito o mais longe possível de terra, mas em nenhuma situação a menos de 3 milhas náuticas da terra mais próxima. Estes restos de comida triturados ou moídos deverão ser capazes de passar por uma tela, cujos furos não sejam maiores que 25 mm"<sup>1343</sup>.

Por fim, o anexo VI estabelece normas para a prevenção da poluição do ar por navios, criando regras mais restritivas para: 1) Mar Báltico com um maior controle quanto a emissão de óxido de enxofre (SOx); 2) Mar do Norte (SOx); 3) águas na América do Norte (SOx) e também óxido de nitrogénio (NOx)<sup>1344</sup>; 4) Estados Unidos e Caribe (SOx e NOx). O documento denomina estas como "Áreas de Controle de Emissão" e estipula, por exemplo, que enquanto os navios estiverem operando dentro de uma destas áreas especiais – Área de Controle de Emissão – o teor de enxofre do óleo combustível utilizado a bordo não deverá ultrapassar certos limites rigidamente determinados<sup>1345</sup>.

Sobre todas estas "áreas especiais MARPOL", nota-se, em primeiro lugar, que tratam-se de áreas bastante vastas. Este modelo de proteção abrange áreas geográficas extensas, tais como mares fechados ou semi-fechados, mares regionais ou delimitações abertas como águas do "Noroeste Europeu" ou da "América do Norte"<sup>1346</sup>. Neste véis, estas áreas especiais

<sup>1342</sup> Delimitação exata, para fins da aplicação das regras como áreas especiais do anexo V em MARPOL 73/78, Anexo V, Regra 5.

<sup>1343</sup> MARPOL 73/78, Anexo V, Regra 5, Item 2, c.

<sup>1344</sup> As áreas exatas das águas na América do Norte que são consideradas "áreas especiais" estão no Apêndice 7 da MARPOL 73/78, Anexo VI.

<sup>1345</sup> MARPOL 73/78, Anexo VI, Regra 14, item 4.

<sup>1346</sup> Sobre a questão ver LA FAYETTE, Louise de. *The Marine Environment Protection Committee: The Conjunction of the Law of the Sea and International Environmental Law*. International Journal of Marine and Coastal Law, vol. 16, n. 2, P. 155-238; 2001, P. 185.

podem abarcar diversas zonas marítimas, como mar territorial, zona económica exclusiva e alto mar, sem qualquer restrição.<sup>1347</sup>

Em segundo lugar, verifica-se que as regras mais restritivas criadas pela MARPOL 73/78 para cada tipo de poluições nestas áreas consideradas especiais, não limitam a navegação, o tráfego nem a passagem de embarcações nestas áreas. Isto é, a convenção e seus anexos criam somente regras de controle da poluição marítima, restringindo ou até mesmo proibindo a descarga de determinado poluente nestas zonas classificadas como especiais, mas não impedem ou restringem a navegação em si<sup>1348</sup>. Talvez por este motivo é que a possibilidade de criação de “áreas especiais MARPOL” em vastas regiões marítimas se justifique e não encontre tanta resistência. Em outras palavras, como não se restringe o tráfego marítimo em si, os Estados são mais complacentes a possibilidade de criação destas áreas especiais em extensões geográficas enormes – até mesmo mares inteiros – posto que não há prejuízo para a navegação, como atrasos e necessidade de rotas maiores.

Em terceiro lugar, a designação destas áreas é feita pela OMI, após requisição dos Estados interessados. Isto é, quem tem competência para determinar qual área marítima deve sofrer restrições e regras mais rígidas quanto a cada tipo de poluição é a Organização Marítima Internacional e não os próprios Estados. Na prática, a proposta para a criação de uma zona marítima como área especial deve ser submetida ao Comité de Proteção do Meio Marinho (MEPC) da OMI para análise e, se cumprido todos os requisitos, sua designação<sup>1349</sup>.

Assim, para que a OMI institua determinada zona como “área especial MARPOL”, alguns requisitos devem ser verificados<sup>1350</sup>. As “Diretrizes para a Designação de Áreas Especiais MARPOL 73/78”<sup>1351</sup> estabelecem três critérios a serem observados, agrupados nas seguintes categorias: condições oceanográficas; condições ecológicas; e características de tráfego de navios.

<sup>1347</sup> Neste sentido RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. P. 266.

<sup>1348</sup> Sobre esta questão, resume RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. P. 670: “Nas «áreas especiais MARPOL» não se limita o direito de navegação, somente se restringe o exercício de certas actividades poluentes pelos navios”.

<sup>1349</sup> IMO. Resolution A.927(22). Op. Cit. Anexo I, Item 3.1.

<sup>1350</sup> Sobre a questão processual ver KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 98-99.

<sup>1351</sup> IMO. Resolution A.927(22). Op. Cit. Anexo I.

Isto é, para sua instituição deve haver, no mínimo, a observância de um requisito dentro de cada categoria. Em outras palavras, as “áreas especiais MARPOL” apenas são instituídas pela OMI se constatado uma característica oceanográficas peculiar que lhe justifique regras mais rígidas para determinado tipo de controle de poluição ambiental. Além disso, deve também haver uma condição ecológica e uma característica peculiar de tráfego de navios que também justifiquem a criação de tal área. Sem a constatação de qualquer uma das três a OMI não pode designar uma “área especial MARPOL”<sup>1352</sup>.

No que concerne as condições oceanográficas, deve-se verificar que tal área a ser criada possui características que podem causar a concentração ou a retenção de substâncias nocivas do tipo de poluição que se discute. Tais condições podem dizer respeito a: a) padrões de circulação particulares – por exemplo, zonas de convergência e giros – ou de temperatura e salinidade; b) longo tempo de residência daquela substâncias mesmo com baixa taxas de descarga ou alijamento; c) condições extremas de gelo; e d) condições adversas de vento<sup>1353</sup>.

Quanto as condições ecológicas são aquelas que se fazem necessárias para a proteção da área de determinada substâncias nocivas para preservar: a) extinção, esgotamento ou ameaçadas de extinção de espécies marinhas; b) áreas de alta produtividade ecológica; c) áreas de desova, de reprodução e berçário para espécies marinhas e áreas com rotas migratórias de aves marinhas e mamíferos marinhos; d) ecossistemas frágeis, como os recifes de coral, mangues, entre outras; e) habitats críticos para determinado recurso marinho, incluindo unidades populacionais de peixes e/ou áreas de importância crítica para o apoio de grandes ecossistemas marinhos<sup>1354</sup>.

Por fim, quanto as características de tráfego de navios, refere-se a determinada área do mar utilizada para navegação de tal forma que a descarga de substâncias nocivas por navios, mesmo em conformidade com os requisitos da MARPOL 73/78 para outras regiões, causariam sérios danos

---

<sup>1352</sup> Neste sentido RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. A protecção... Op. Cit. P. 680; IMO. Resolution A.927(22). Op. Cit. Anexo I.

<sup>1353</sup> IMO. Resolution A.927(22). Op. Cit. Anexo I, Item 2.4.

<sup>1354</sup> IMO. Resolution A.927(22). Op. Cit. Anexo I, Item 2.5.

ao ambiente marinho à luz das condições oceanográficas e ecológicas existentes na área<sup>1355</sup>.

Deste modo, em suma, pode-se verificar, quanto as “áreas especiais MARPOL” as seguintes características: a) tem como base legal um tratado internacional vinculativo; b) são instituídas pela OMI; c) são designadas para controlar, através de regras mais rígidas, uma determinada poluição marinha; d) é possível a criação de uma área especial em um zona marítima bastante vasta como um mar fechado ou semi-fechado; e) não criam restrições ao tráfego marítimo com a imposição de rotas; f) sua criação depende da constatação de pelo menos três requisitos específicos: condições oceanográficas, condições ecológicas e características de tráfego de navios.

#### 9.3.4. As Zonas Marinhas Particularmente Sensíveis (ZMPS)

Num breve relato histórico, pode-se identificar as origens do que hoje se denomina Zonas Marinhas Particularmente Sensíveis (ZMPS)<sup>1356</sup> na Conferência TSPP<sup>1357</sup> de 1978.<sup>1358</sup> Não obstante o trabalho a OMI para proteger o meio marinho de danos por embarcações em áreas ambientalmente sensíveis já no final dos anos 1960 e início dos 1970<sup>1359</sup>, foi na Conferência TSPP de 1978, que a questão foi pela primeira vez abordada de forma significativa pela da sociedade internacional. Nesta conferência, a Suécia apresentou uma interessante proposta na qual afirmava haver a necessidade de uma proteção especial para determinadas áreas de particular valor em razão de seu recursos naturais ou a sua importância para fins científicos.<sup>1360</sup> A proposta sueca foi aprovada com algumas modificações e a Resolução 9 convidou a OMI a iniciar estudos para verificar a necessidade e possibilidade de criação de restrições a livre navegação em determinadas

<sup>1355</sup> IMO. Resolution A.927(22). Op. Cit. Anexo I, Item 2.6.

<sup>1356</sup> Em inglês Particularly Sensitive Sea Areas (PSSAs).

<sup>1357</sup> International Conference on Tanker Safety and Pollution Prevention, February 6 - 17, 1978 in London.

<sup>1358</sup> Neste sentido PEET, Gerard. *Particularly sensitive sea areas - a documentary history*. International Journal of Marine and Coastal Law, vo. 9, n. 4, P. 469-506; 1994, P. 475.

<sup>1359</sup> Sobre a questão PEET, Gerard. *Particularly Sensitive Sea Areas – An Overview of Relevant IMO Documents*. International Journal of Marine and Coastal Law, vo. 9, n. 4, P. 556-563; 1994, P. 563 e ss.

<sup>1360</sup> TSPP/CONF/5, *Consideration of draft instruments on tanker safety and pollution prevention and related recommendations and resolutions*, Suécia, 13 de Janeiro 1978, par. 1: "special protection for areas of particular value because of their renewable natural resources or their importance for scientific purposes".



áreas mais sensíveis aos danos causados pelo transporte marítimo internacional<sup>1361</sup>.

Apenas em 1986 o Comité de Proteção do Meio Marinho da OMI (MEPC) retomou a discussão sobre a temática e incluiu verdadeiramente em sua agenda um debate sobre o conceito e regulação do tema<sup>1362</sup>. Durante os anos seguintes o assunto foi intensamente discutido no âmbito da MEPC<sup>1363</sup>, o que culminou na aprovação pela Assembleia da OMI, em novembro de 1991, da Resolução A.720 (17), intitulada *Guidelines for the Designation of Special Areas and the Identification of Particularly Sensitive Sea Areas*<sup>1364</sup>. Esta diretriz sofreu adaptações posteriores. A primeira em 1999 (Resolução A.885 (21)) e a segunda já em 2001 (Resolução A.927 (22))<sup>1365</sup>. A *Guidelines SA-PSSA* de 2001, continua em vigor, mas sofreu uma revisão parcial quanto às ZMPS, através da Resolução A. 982 (24) de 1 de dezembro de 2005 – doravante *Guidelines PSSA*, de 2005<sup>1366</sup>.

Sobre a regulação internacional através de resoluções da OMI, há que se apontar o caráter não vinculativo, *soft law*, destas normas. Isto é, as resoluções são apenas *Guidelines*, orientações, sem base jurídica obrigatória<sup>1367</sup>. Entretanto, verifica-se que, na prática, a opção pela adoção de resoluções não vinculativas em detrimento de tratados internacionais obrigatórios não tem causado grandes prejuízos ao instituto das ZMPS<sup>1368</sup>. Em matéria de direito internacional do ambiente existe uma pré-disposição para estes acordos não vinculativos, posto que há grande resistência estatal

<sup>1361</sup> Sobre a questão ver ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 88.

<sup>1362</sup> Neste sentido PEET, Gerard. *Particularly sensitive sea areas - a documentary...* Op. Cit. P. 476; Sobre a questão ver MEPC 23/22. *Report on the Marine Environment Protection Committee on its Twenty-Third Session*. 25 July 1986, par. 16.

<sup>1363</sup> Sobre a questão ver KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 156-157; PEET, Gerard. *Particularly sensitive sea areas - a documentary...* Op. Cit. P. 476-486.

<sup>1364</sup> Para um aprofundamento nos aspectos legais deste documento ver PEET, Gerard. *Particularly Sensitive Sea Areas – An Overview...* Op. Cit. P. 566.

<sup>1365</sup> Passaram a denominar-se *Guidelines SA-PSSA*: "Guidelines for the Designation of Special Areas Under Marpol 73/78 and Guidelines for the Identification and Designation of Particularly Sensitive Sea Areas".

<sup>1366</sup> "Guidelines for the Designation of Special Areas Under Marpol 73/78 and Guidelines for the Identification and Designation of Particularly Sensitive Sea Areas".

<sup>1367</sup> Sobre a questão ver RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. P. 678-681.

<sup>1368</sup> Neste sentido, resume KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 272: "The qualification of the PSSA Guidelines as soft law does not alter these findings".

em normas ambientais mais rígidas e obrigatórias<sup>1369</sup>. Entretanto, a utilização da *soft law* não é necessariamente negativa, acabando por produzir efeitos de carácter prático positivos e por equilibrar a regulação jurídica internacional. É melhor uma declaração de vontade que reúna um vasto conteúdo programático de preservação, com um grande número de Estados signatários, do que um tratado *hard law* com pouquíssimas ratificações. No caso das resolução da OMI para as ZMPS, há inclusive algumas vantagens, como a maior flexibilidade e facilidade de revisões no âmbito da organização, sem a necessidade de maiores digressões – muitas vezes políticas – entre os Estados e suas ratificações. Ou seja, torna-se muita mais célere uma possível alteração, como já foram realizadas. Além disso, o principal ponto negativo, a falta de comprometimento e cumprimento por parte dos Estados, não se vislumbra na prática das ZMPS. Como regra, não se tem maiores questionamentos dos Estados, que tem procurado cumprir as regras estabelecidas pelas *Guidelines PSSA*<sup>1370</sup>.

Dito isto, as Zonas Marinhas Particularmente Sensíveis são definidas como uma área que precisa de uma proteção especial, através da ação da OMI, devido as suas reconhecidas importâncias ecológicas, socioeconômicas ou científicas e porque são vulneráveis a danos causados pela navegação marítima internacional<sup>1371</sup>.

Deste conceito, pode-se identificar a necessidade de dois elementos essenciais para a caracterização de uma ZMPS: 1) A área deve atender pelo menos um dos dois critérios indicados: ecológico; social, cultural e económica; ou científico e educacional; 2) Deve ser vulnerável a danos

---

<sup>1369</sup> Neste sentido, por todos, afirma GOMES. Carla Amado. *Apontamentos...* Op. Cit. P. 370: “[...] a força cogente das convenções ambientais é directamente proporcional à resistência dos Estados em auto-limitar-se nos seus direitos de exploração dos bens naturais mais valiosos do ponto de vista económico. Daí que o *soft law* impere no Direito Internacional do Ambiente ou, por outras palavras, este seja um domínio de ‘normatividade relativa’ ”.

<sup>1370</sup> ÜNLÜ, Nihan. *Particularly Sensitive Sea Areas: Past, Present, Future*. WMU, Journal of Maritime Affairs, Vol. 3 (2), P. 159-169; 2004, P. 169: "Even though guidelines are non-binding and only have a moral force on States, they have a practical value. It is this practical value which makes the non- treaty instruments of IMO more effective than conventions in assisting the peaceful conduct of international activities". Sobre as diferentes opiniões doutrinárias acerca do tema ver RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A protecção...* Op. Cit. P. 678-681.

<sup>1371</sup> IMO Resolution A.982(24). Item 1.2.

causados por atividades de transporte marítimo internacional (vulnerabilidade)<sup>1372</sup>.

Quanto ao primeiro ponto, para a criação de uma ZMPS é necessário que se vislumbre um dos critérios alternativamente<sup>1373</sup>. Isto é, basta que seja identificado um aspecto dentro de um dos três critérios indicados.

No que diz respeito ao ecológico, basta que se constate que aquela determinada área tem um dos seguinte aspectos: a) singularidade ou raridade do meio marinho (são aqueles ambientes únicos ou raros em suas características ambientais. Por exemplo, habitats de espécies raras, ou ameaçadas de extinção que vivem apenas em uma área); b) *habitats* críticos (áreas do mar que pode ser essencial para a sobrevivência, função ou recuperação de unidades populacionais de peixe ou espécies marinhas raras ou ameaçadas de extinção, ou pelo apoio de grandes ecossistemas marinhos); c) dependentes de sistemas bióticos estruturados (ecossistemas de diversidade elevada, que dependem dos organismos estruturantes como, recifes de coral, florestas de algas, manguezais, leitos de algas marinhas); d) representativas (aquelas ambientes que servem de modelo de uma biodiversidade específica, ecossistemas, processos ecológicos ou fisiográficos); e) diversidade (áreas com excepcional variedade de espécies ou diversidade genética); f) produtividade (áreas com taxa particularmente elevada de produção biológica natural); g) de desova ou reprodução (áreas de berçário para espécies marinhas que podem passar o resto de seu ciclo de vida em outro lugar); h) naturalidade (áreas com relativa falta de perturbação ou degradação induzida pelo homem); i) integridade (áreas com uma unidade biologicamente funcional, isto é, uma entidade ecológica auto-sustentada); j) fragilidade (áreas altamente suscetíveis à degradação por eventos naturais ou pelas atividades humanas); k) e, por fim, de importância bio-geográfica (áreas com raras qualidades biogeográficas. Que contém únicas ou invulgares características geológicas, biológicas, químicas ou físicas).

<sup>1372</sup> ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 84 inclui um terceiro elemento: "There must be measures that can be adopted by the IMO to provide protection to the area from these specifically identified international shipping activities". Todavia, entendemos que trata-se um uma pré-condição lógica que não chega a ser um requisito.

<sup>1373</sup> Ver IMO Resolution A.982(24). Item 4.

No que concerne ao critério social, cultural e econômico, a área marinha deve apresentar um dos seguintes aspectos: a) dependência social ou econômica (área onde a qualidade ambiental e o uso dos recursos marinhos vivos são de particular importância social ou econômica, incluindo a pesca, recreação e turismo); b) dependência humana (área que é de particular importância para o apoio de atividades de subsistência ou de produção de alimentos tradicionais ou para a proteção dos recursos culturais das populações humanas locais); c) ou como patrimônio cultural (área que é de particular importância por causa da presença de sítios históricos e arqueológicos significativos).

Por fim, quanto ao critério científico e educacional, a área deve possuir uma das seguintes características: a) investigação (área de elevado interesse científico); b) base para acompanhamento de estudos (área que oferece condições e base ideais em relação a biota ou características ambientais para a realização de estudos); c) ou como área de educação (área que oferece uma oportunidade excepcional para demonstrar determinados fenômenos naturais).

Vale destacar, novamente, que basta a caracterização de um destes aspectos dentro de um dos critérios.

Além de atender a pelo menos um dos aspectos dos critérios enumerados, os atributos reconhecidos da área deve correr risco em razão da atividade de transporte marítimo internacional<sup>1374</sup>. Esta vulnerabilidade diz respeito aos riscos que a navegação marítima traz para estas zonas, com potencial dano às aludidas características mencionadas. Para esta segunda caracterização é necessário verificar um aspecto específico dentro de um dos dois critérios estabelecidos pela resolução para vulnerabilidade.

O primeiro são as características de tráfego de navios que englobam: a) fatores operacionais (algumas atividades marítimas – por exemplo, barcos de pesca, embarcações de recreio, plataformas de petróleo e gás – efetuadas na área que, pela sua realização podem reduzir a segurança da navegação); b) tipos de embarcação (alguns tipos de embarcações – por exemplo, navios de alta velocidade, grandes petroleiros ou navios graneleiros

---

<sup>1374</sup> Ver IMO Resolution A.982(24). Item 5.

com pequena folga sob a quilha – que trafegam na área com risco de acidentes); c) características de tráfego (volume ou de concentração de tráfego, distância da costa ou outros perigos para a navegação, que são suscetíveis de envolver um maior risco de colisão ou encalhe); d) substâncias nocivas transportadas (tipo e quantidade de substâncias a bordo, como combustível ou materiais tóxicos, que seriam altamente prejudiciais se lançados ao mar).

O segundo critério são os fatores naturais que englobam os seguintes aspectos: a) hidrográfica (profundidade da água, topografia do fundo e do litoral, a falta de fixações seguras próximas e outros fatores que requerem maior precaução da navegação); b) meteorologia (tempo, força e direção do vento, visibilidade atmosférica e outros fatores que aumentam o risco de colisão e de danos); c) oceanográfico (correntes de marés, correntes oceânicas, gelo e outros fatores que aumentam o risco de colisão e de danos ao ambiente).

Entendido os requisitos para a criação de uma ZMPS, deve-se destacar que para tal, o Estado deve realizar uma solicitação à OMI com a devida fundamentação comprobatória das condições e quais medidas pretende adotar para aquela área<sup>1375</sup>. Este pedido deve conter um resumo dos objetivos da designação da ZMPS proposta, a localização da área, a necessidade de proteção, as medidas a serem implementadas e demonstrar como a vulnerabilidade identificada será dirimida com estas medidas. O resumo deve incluir as razões pelas quais as medidas de proteção são o método mais adequado para fornecer proteção da pretensa Zona Marinha Particularmente Sensível<sup>1376</sup>. Neste viés, deve ficar claro que todas as medidas a serem adotadas devem limitar-se a regras relacionadas a navegação, sem abarcar, por exemplo, regras sobre pesca, investigação científica ou exploração de recursos minerais<sup>1377</sup>.

<sup>1375</sup> Apenas com a IMO Resolution A.982(24). A.982(24) de 2005 tornou-se obrigatório constar na proposta à OMI de criação de uma ZMPS das medidas a serem adotadas. Anteriormente, como na IMO Resolution A.927(22) de 2001 não havia tal previsão.

<sup>1376</sup> Ver IMO Resolution A.982(24). Item 7.

<sup>1377</sup> Neste sentido RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. *A proteção...* Op. Cit. P. 673; SCOVAZZI, Tullio. *Marine Protected...* Op. Cit. P. 9; DYKE, Jon M. Van; BRODER, Sherry P. *Particularly Sensitive Sea Areas-Protecting the Marine Environment in the Territorial Seas and Exclusive Economic Zones*. Journal of International Law & Policy, 40, P. 472-481, Pennsylvania, 2012, P. 478.

Uma vez que, como dito, as resolução da OMI tem caráter de orientações, sem poder vinculativo, toda medida de restrição à livre navegação a ser criada dentro de uma ZMPS deve possuir uma base jurídica. Isto é, precisa haver um fundamento legal para a imposição de qualquer restrição a liberdade de navegação nestas ZMPS, que podem ser de três tipos: 1) medidas que já integrem o sistema da OMI. Isto é, os Estados podem impor regras especiais a navegação fundamentando-se no escopo normativo já existente; 2) medidas não previstas, mas que podem ser adotadas por novo instrumento da OMI. Neste caso as medidas só terão base legal depois que adotadas por algum instrumento da organização; 3) medidas a serem adotadas para o mar territorial ou no âmbito do artigo 211, n. 6 da CNUDM, desde que as regras e medidas já existentes ou que possam ser criadas com fundamento na própria Convenção de Montego Bay não sejam suficientes para proteger adequadamente a necessidade particular da área em questão<sup>1378</sup>.

Sobre as medidas que podem efetivamente ser adotadas restringindo a liberdade de navegação nestas ZMPS, pode-se subdividi-las em sete. Em primeiro lugar, está a possibilidade de restrições de descargas pelas embarcações<sup>1379</sup>. Assim como nas "áreas especiais MARPOL", pode haver nas ZMPS algumas restrições e descargas operacionais das embarcações, basta que a OMI aprove o pedido do Estado para impor limites e restrições a descargas<sup>1380</sup>. Em outras palavras, quando uma área é designada como um ZMPS, o Estado requer à OMI permissão para emitir requisitos para os navios e estes podem incluir restrições ao lançamento de determinadas substâncias ao mar<sup>1381</sup>. Deve-se notar que as restrições de descarga podem ser impostas não apenas para substâncias que são inerentemente perigosas, mas também, por exemplo, para a água de lastro dos navios<sup>1382</sup>.

<sup>1378</sup> Ver IMO Resolution A.982(24). Item 7.5.2, n.3.

<sup>1379</sup> Ver IMO Resolution A.982(24). Item 6.1.1.

<sup>1380</sup> Sobre a questão, destaca KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 205: "Furthermore, while MARPOL special areas are designated by an amendment to the respective annexes (a process that can take years), PSSAs are designated by an MEPC resolution, which approves a standard that is established by domestic legislation".

<sup>1381</sup> Neste sentido DYKE, Jon M. Van; BRODER, Sherry P. *Particularly Sensitive...* Op. Cit. P. 477.

<sup>1382</sup> Neste mesmo sentido KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 205;

Em segundo lugar, a criação de medidas relativas a roteamento de embarcações<sup>1383</sup>. Nas ZMPS, o Estado, com aprovação da OMI, pode estabelecer regras de navegação como: áreas a serem evitadas (*Areas To Be Avoided* - ATBAs) de modo opcional, como uma recomendação, ou obrigatório; esquemas de separação de tráfego (*Traffic Separation Schemes* - TSSs); zonas de tráfego costeiro e áreas de precaução; rotas de águas profundas; ou proibição de ancoragem<sup>1384</sup>.

Em terceiro lugar, a possibilidade de imposição de um sistema de gestão e monitorização do tráfego marítimo (*Vessel Traffic Services* - VTS)<sup>1385</sup>. Este funciona basicamente como um sistema de comunicação e troca de informações entre o Estado costeiro e a embarcação. Esta comunicação, de duas vias, permite que as autoridades costeiras controlem o tráfego de navios, dando informações, conselhos, ou, se necessário, instruções. São desde simples mensagens de informação aos navios, tais como posição de outras embarcações ou de perigo meteorológico, até comandos com instruções de rotas a serem utilizadas e velocidade. A gestão e planeamento de tráfego de navios tem o escopo de tornar a navegação na região mais segura e, conseqüentemente, proteger o ambiente marinho<sup>1386</sup>.

Em quarto lugar, a imposição de um sistema de notificação de navios (*Ship Reporting Systems* - SRS)<sup>1387</sup>. Através deste sistema as embarcações que navegam pela ZMPS devem notificar os Estados costeiros com algumas informações como: seu nome, sinal, número de identificação OMI, posição, a velocidade do curso e quaisquer informações adicionais relevantes para a finalidade da ZMPS<sup>1388</sup>.

<sup>1383</sup> Para um maior aprofundamento no tema ver ROBERTS, Julian. *Protecting Sensitive Marine Environments: The Role and Application of Ships' Routing Measures*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 20 (1), P. 135-159; 2005.

<sup>1384</sup> Para um maior aprofundamento no tema ver KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 190-197; ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 120-121.

<sup>1385</sup> Sobre o tema ver Capítulo X, item 10.3.4.

<sup>1386</sup> Para um maior aprofundamento na questão, desde já, ver CHIRCOP, Aldo; ROBERTS, Julian; PRIOR, Siân; *Area-based...* Op. Cit. P. 512-515; KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 200-202; ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P.126-129.

<sup>1387</sup> Sobre o tema ver Capítulo X, item 10.3.3.

<sup>1388</sup> Para um maior aprofundamento na questão ver, desde já: PLANT, Glen. *The Relationship between International Navigation Rights and Environmental Protection: A Legal Analysis of Mandatory Ship Traffic Systems*. In RINGBOM, Henrik (ed.). *Competing Norms in the Law of Marine Environmental Protection*. Kluwer Law International, P. 11-29, London; 1997.

Em quinto lugar, pode haver a determinação de pilotagem obrigatória. Os esquemas de pilotagem são introduzidos pelos Estados costeiros em caráter recomendatória ou obrigatório, sendo uma valiosa forma de reduzir os acidentes marítimos em zonas de tráfego perigoso ou mais complexo. Por exemplo, após a introdução de pilotagem obrigatória na rota interna da ZMPS da Grande Barreira de Corais australiana, em outubro de 1991, o número de acidentes foi reduzido em mais de 50%<sup>1389</sup>. O sistema de pilotagem se assemelha a um sistema VTS, com a diferença notável que na pilotagem a comunicação é realizada diretamente com o comandante, posto que o piloto embarca no navio, enquanto na VTS a comunicação ocorre a distância, por meio de rádio<sup>1390</sup>.

Em sexto lugar, imposições relacionadas a construção, *designer*, equipagem e tripulação do navio (*Construction Design Equipment and Manning Standards* - CDEM). Neste caso, podem ser impostas restrições a navegação de embarcações quanto a estrutura física do navio. Isto é, pode-se determinar que em uma ZMPS a navegação apenas é permitida com o uso de determinado equipamento, por exemplo. Esta medida tem uma caráter altamente preventivo e visa garantir a qualidade do navio, do equipamento e da tripulação. O objetivo é eliminar destas zonas ambientalmente sensíveis os navios subpadrão e, conseqüentemente, o risco de acidentes no mar e danos ao meio ambiente<sup>1391</sup>.

Por fim, em sétimo lugar, a determinação de outras medidas destinadas e necessárias à proteção do ambiente marinho de uma ZMPS, desde que tenha uma base legal<sup>1392</sup>. Nenhuma Zona Marinha Particularmente Sensível foi criada ou impõem restrições, atualmente, diferentes das mencionadas expressamente na Resolução da OMI A.982(24) de 2005, e expostas acima, mesmo a própria *Guidelines PSSA* sendo explícita em

<sup>1389</sup> Dados entre 1991 até 2004. NAV 50/3/12, *Torres Strait PSSA Associated Protective Measure – Compulsory Pilotage*, submitted by the ICS; 14 May 2004 par. 5.2.

<sup>1390</sup> Para um maior aprofundamento na questão ver KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 202-204.

<sup>1391</sup> Para um maior aprofundamento na questão ver CHIRCOP, Aldo; ROBERTS, Julian; PRIOR, Siân; *Area-based...* Op. Cit. P. 510-511; KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 207-209; ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 57-58.

<sup>1392</sup> Neste sentido IMO Resolution A.982(24). Item 6.1.3: "development and adoption of other measures aimed at protecting specific sea areas against environmental damage from ships, provided that they have an identified legal basis"; Para um maior aprofundamento no tema ver KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 209-213.



permitir tais medidas. De qualquer modo, estas outras medidas abarcam uma série de possibilidades como: a imposição de rebocadores de modo obrigatório<sup>1393</sup>; regras específicas para navios que transportam materiais nucleares (materiais Código INF<sup>1394</sup>)<sup>1395</sup> e a redução de ruídos<sup>1396</sup>.

Sobre todas as medidas impostas em todas as Zonas Marinhas Particularmente Sensíveis, a tabela abaixo:

---

<sup>1393</sup> Um exemplo é o *Californian Lempert-Keene-Seastrand Oil Spill Prevention and Response Act* de 1990, que exige a escoltas rebocadores para os navios que transportem produtos petrolíferos que escalem um porto californiano.

<sup>1394</sup> O código INF é regulamentado pelas Resoluções MSC.118 (74), MSC.135 (76), MSC.178 (79) e MSC.241 (83) da OMI. Ainda, há o *International Code for the Safe Carriage of Packaged Irradiated Nuclear Fuel, Plutonium and High-Level Radioactive Wastes on Board Ships (INF Code) under the International Convention for the Safety of Life at Sea of 1 November 1974*; assinado em Londres em 1999, que regula a questão.

<sup>1395</sup> Em comparação com outras cargas, o transporte de materiais de Código INF representa uma ameaça muito maior, porque as operações de resgate e de salvamento são extremamente difíceis, além da capacidade expressivamente maior dos danos ao meio marinho que estas substancia podem causar. Todavia, a proibição total de navios que transportam material de código INF é sem dúvida incompatível com o direito internacional. Neste sentido PEDROZO, Raul A.F. *Transport of Nuclear Cargoes by Sea*. *Journal of Maritime Law & Commerce*, vol. 28, P. 207-236; 1997, P. 231. Mais sobre a temática ver DYKE, Jon M. Van. *The Legal Regime Governing Sea Transport of Ultrahazardous Radioactive Materials*. *Ocean Development & International Law*, vol. 33, P. 77-108; 2002.

<sup>1396</sup> Não existe, atualmente, uma regulamentação internacional para controlar o nível de ruído das embarcações. Deste modo, os Estados costeiros não podem agir unilateralmente e impor restrições aos ruídos dos navios até que exista uma base legal para tal. No entanto, a redução de ruído pode também ser obtida com a imposição de restrições a velocidade das embarcações no local. Assim, com fundamento nas *General provisions on ships' routing* (GPSR), regulada, por exemplo, na IMO Resolution A.572(14), os Estados podem obter a diminuição dos ruídos dos navios em uma área marinha sensível através da diminuição da velocidade da embarcação. Neste sentido KACHEL, Markus J. *Particularly...* Op. Cit. P. 212.

**Tabela 3: Zonas marinhas Particularmente Sensíveis e as medidas de restrições a liberdade de navegação impostas**

<b>ZMPS</b>	<b>Medidas</b>	<b>Data de implementação</b>	<b>Resoluções da OMI</b>
Grande Barreira de Coral - Estreito de Torres - Mar de Coral (Austrália)	Sistema de pilotagem, sistema de notificação de navios (Grande Barreira), rotas marítimas (Estreito de Torres); rotas marítimas e áreas a serem evitadas (Mar de Coral)	Setembro de 1990 (Grande Barreira), julho de 2005 (inclusão do Estreito de Torres) e maio de 2015 (Mar de Coral)	MEPC.44(30), MEPC.133(53) e MEPC 268(68)
Arquipélago de Sabana-Camaguey (Cuba)	áreas a serem evitadas	Setembro de 1997	MEPC.74(40)
Mar entorno da Ilha de Malpelo (Colômbia)	áreas a serem evitadas	Março de 2002	MEPC.97(47)
Mar entorno do arquipélago de Florida Keys (Estados Unidos da América)	áreas a serem evitadas; proibição de ancoragem.	Março de 2002	MEPC.98(47)
Mar de Wadden (Países Baixos, Dinamarca e Alemanha)	rotas de águas profundas obrigatórias	Outubro 2002	MEPC.101(48)
Paracas National Reserve (Peru)	áreas a serem evitadas (para navios maiores que 200 GT transportando hidrocarbonetos e líquidos perigosos a granel)	Julho 2003	MEPC.106(49)
Águas da Europa Ocidental (Bélgica, França, Irlanda, Portugal, Espanha, Reino Unido)	notificação obrigatória para petroleiros de casco simples que transportem petróleo pesados	Outubro 2004	MEPC.121(52)
Ilhas Canárias (Espanha)	áreas a serem evitadas, rotas marítimas designadas e sistema de notificação de navios	Julho 2005	MEPC.134(53)
Mar Báltico (Dinamarca, Estônia, Finlândia, Alemanha, Letônia, Lituânia, Polónia, Suécia)	separação de tráfego, rotas de águas profundas, as áreas a serem evitadas, sistema de notificação obrigatória dos navios, controle de emissão de SOx	Julho 2005	MEPC.136(53)
Arquipélago de Galápagos (Equador)	áreas a serem evitadas, sistema de notificação obrigatória dos navios, rotas recomendadas	Julho 2005	MEPC.135(53)
Monumento Nacional Marinho Papahānaumokuākea (Estados Unidos)	áreas a serem evitadas, sistema de notificação obrigatória dos navios obrigatório e recomendatório	Março 2008	MEPC.171(57)
Estreito de Bonifácio (França e Itália)	sistema de notificação obrigatória de navios, pilotagem recomendada	Julho 2011	MEPC.204(62)
Banco de Saba (Países Baixos - mar do caribe)	área a ser evitada para navios com mais de 300GT e proibição de ancoragem para todos os navios	Outubro 2012	MEPC.226(64)

## **Capítulo X – A prevenção à poluição por óleo: as restrições a liberdade de navegação criadas para prevenir a poluição por óleo dos navios**

O objetivo do presente capítulo é analisar como o direito internacional cria restrições a liberdade de navegação para prevenir a poluição dos mares por óleo dos navios. Frisa-se, desde já, que a intenção não é realizar um estudo sobre a responsabilidade dos envolvidos no caso de poluição marítimo por óleo, mas entender quais as normas de prevenção à este tipo de poluição. Porque o estudo da responsabilização foge esta proposta de investigação. Para atingir tal objetivo, inicia-se fazendo um enquadramento geral do tema, apresentando, de modo geral, como o combate à poluição por hidrocarbonetos de navios mercantes tem sido tratada a nível jurídico-internacional. Então, um estudo sobre as normas procedimentais globais acerca do tema é realizado. Mais especificamente é analisado de modo pragmático quais as normas de descargas operacionais e de construção as embarcações devem seguir. Por fim, é feita uma investigação das regras de navegação para prevenir a poluição por óleo. Em outras palavras, é realizado um estudo sobre as restrições a livre navegação a partir das regras de segurança que limitam a liberdade dos navios para prevenir a poluição dos mares por hidrocarbonetos. Vale destacar, como já feito na introdução desta investigação, nos “apontamentos terminológicos e metodológicos”, que as restrições à livre navegação, para o âmbito deste estudo, não enquadram apenas àquelas referentes ao tráfego marítimo, mas também as regras que definem os termos em que esta navegação deve ocorrer, que estabeleçam restrições a liberdade dos mares.

### **10.1. Enquadramento**

O combate à poluição por hidrocarbonetos de navios mercantes tem sido uma das primeira questões ambientais discutidas em nível internacional, atingindo um dos maiores níveis de especificidade regulatória, com pouca equivalência em outras áreas ambientais<sup>1397</sup>. Como vimos, a sociedade internacional, no que tange a normatização para a proteção do ambiente

---

<sup>1397</sup> Neste sentido e sobre a questão ver RINGBOM, Henrik (ed.). *Competing Norms in the Law of Marine Environmental Protection*. Kluwer Law International, London; 1997. P. 1-9.

marinho, opera, basicamente, de modo reativo, com pouca atuação preventiva<sup>1398</sup>. Isto é, o direito internacional produz normas de proteção ambiental, como regra, como uma reação ao danos já ocorridos, na tentativa de prevenir novos caso. Neste sentido, a poluição accidental por óleo<sup>1399</sup> causa grande impacto visual – pode-se ver, provar e sentir o cheiro – e espalha-se rapidamente por grandes áreas, tendo um apelo dramático significativo, além das consequências ambientais e socioeconómicas de longa duração<sup>1400</sup>. Acidentes como o *Torrey Canyon*, *Exxon Valdez*, *Erika* e *Prestige* atraíram a atenção do público para o problema da poluição por hidrocarbonetos. Estes desastres provocaram uma forte reação política e nas últimas décadas têm constituído um catalisador para o combate à poluição por óleo provenientes do transporte marítimo<sup>1401</sup>.

A regulação para a prevenção e combate à poluição por óleo encontra-se em dois escopos distintos. De um lado temos os regimes gerais de proteção, com normas abstratas e genéricas, como é o caso do “quadro geral” da CNUDM ou do capítulo 17 da Agenda 21<sup>1402</sup>. Por outro lado há um regime regulador específico, que está contido quase exclusivamente em instrumentos adotados pela OMI.

No primeiro caso, a Parte XII da CNUDM traz princípios e regras gerais de direito internacional em matéria de proteção do ambiente marinho contra a poluição por hidrocarbonetos. O artigo 194 estabelece que os Estados têm a obrigação, “individual ou conjuntamente” de tomar todas as medidas necessárias para prevenir, reduzir e controlar a poluição do meio marinho “qualquer que seja a sua fonte”. O n. 3 do mesmo artigo esclarece quais são estas fontes: terrestres, de embarcações, de instalações, seja as utilizadas na exploração dos recursos ou que funcionem por qualquer outro

<sup>1398</sup> Ver Capítulo II desta tese.

<sup>1399</sup> A MARPOL 73/78 traz em seu Anexo I, Regra 1, n. 1 a seguinte definição: “ 'Óleo' significa o petróleo em qualquer forma, inclusive óleo cru, óleo combustível, borra de óleo, rejeitos de óleo e produtos refinados”. Ainda, no Apêndice 1 do referido anexo há uma lista com todas as substancia englobadas neste conceito.

<sup>1400</sup> Neste sentido, por todos, destaca CASTILLO, Têresa Fajardo del. *A contaminação por...* Op. Ci. P. 226. Mais uma vez, destacamos a importância desta construção social do problema ambiental. A Teoria Construtivista de Hannigan (HANNIGAN, John A. *Environmental Sociology...* Op. Cit. P. 63 segs: Chapter 5: “Social construction of environmental issues and problems.”), destaca que uma questão ambiental só se torna realmente um problema na medida em que for construído socialmente como tal.

<sup>1401</sup> Neste sentido FRANK, Veronica. *The European Community...* Op. Cit. P. 189.

<sup>1402</sup> Sobre este regime de proteção com característica genérica da CNUDM ver o Capítulo 3, item 3.2. desta tese.

motivo no meio marinho. A poluição por hidrocarbonetos pode advir de qualquer uma das fontes referidas na Convenção, no entanto, a maioria das normas da CNUDM que tratam do tema dizem respeito a poluição por navios – por exemplo, artigos 211, 217 e 234 – posto que, sem dúvidas, a maior fonte de poluição por óleo é proveniente de embarcações<sup>1403</sup>.

Como a Convenção de 1982 – uma *umbrella treaty* no que tange a proteção ambiental dos mares – prescreve apenas termos gerais, somente a convocar os Estado a tomar as medidas necessárias para controlar a poluição do meio marinho, existe, imperativamente, a necessidade de normas específicas. A própria CNUDM determina que estas regras devem ser estabelecidas por intermédio da organização internacional competente<sup>1404</sup> "e devem esforçar-se por harmonizar as suas políticas a esse respeito"<sup>1405</sup>.

Devido à sua natureza, o transporte marítimo internacional é melhor regulado a nível global e normas de segurança marítima e de antipoluição regionais têm sido, tradicionalmente, uma exceção. Nos últimos anos, no entanto, novas medidas foram tomadas a nível regional para elevar a proteção de mares específicos, como, por exemplo, a Convenção de Helsinki de 1992<sup>1406</sup> para proteger o mar o Báltico, que é uma área marítima particularmente exposta ao risco de poluição por hidrocarbonetos provenientes de navios<sup>1407</sup>. Todavia, na prática, não é ideal que as embarcações estejam sujeitas a uma multiplicidade de regimes jurídicos diferentes. Sem dúvidas, usualmente, a normatização de caráter global é mais eficiente e traz maior segurança jurídica aos operadores. Noutros termos, uma infinidade de acordos regionais, com regras muitas vezes completamente distintas, criaria uma situação complexa, posto que os navios teriam que se adaptar a diversas regras esparsas para cada região. Deste

---

<sup>1403</sup> Sobre a questão, por todos, ver GULLO, Lieutenant Benedict S. *The Illegal Discharge Of Oil On The High Seas: The U.S. Coast guard's ongoing battle against vessel polluters and a new approach toward establishing environmental compliance*. Military Law Review. Vol. 209, P. 122-185; 2011. P. 122-123.

<sup>1404</sup> CNUDM. Art. 211.

<sup>1405</sup> CNUDM. Art. 194.

<sup>1406</sup> Convention on the Protection of the Marine Environment of the Baltic Sea Area, 1992.

<sup>1407</sup> Neste sentido FRANK, Veronica. *The European Community...* Op. Cit. P. 187.

modo, a regulação uniforme universal é o modo mais eficiente de combater a poluição por hidrocarbonetos do transporte marítimo internacional<sup>1408</sup>.

Por essa razão, como postulado pela CNUDM, os Estados têm desenvolvido um grande número de convenções e outros instrumentos internacionais que tratam da poluição marinha por óleo através da Organização Marítima Internacional<sup>1409</sup>. Entre os principais instrumentos que abordam a poluição marinha por hidrocarbonetos são, em ordem cronológica:

- Convenção Internacional relativa à Intervenção em Alto-Mar em Casos de Acidentes com Poluição por Óleo de 1969<sup>1410</sup>;
- Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil por Danos Causados por Poluição por Óleo de 1969<sup>1411</sup> e seu Protocolo de 1992<sup>1412</sup>;
- Convenção Internacional para a Constituição de um Fundo Internacional para a Compensação pelos Prejuízos Devidos à Poluição por Hidrocarbonetos, de 1971<sup>1413</sup> e seu Protocolo de 1992<sup>1414</sup>;
- Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição Causada por Navios, de 1973 e Protocolo de 1978<sup>1415</sup>;

<sup>1408</sup> Sobre a questão, destacam RUE, Colin M. de La; ANDERSON, Charles B. *Shipping and the Environment: Law and Practice*. 2ª ed., Informa Law, London; 2009. P. 807: "In practice it would be unsatisfactory if ships operating internationally were subject to a multiplicity of different legal regimes, and the view has long been widely held that the global shipping industry is best regulated by uniform international standards".

<sup>1409</sup> Neste sentido e sobre a questão ver MENSAH, Thomas A. *Compliance Control in International Conventions on the Protection of the Marine Environment against Oil Pollution*. In.: BEYERLIN, Ulrich; STOLL, Peter-Tobias; WOLFRUM, Rüdiger. (eds) *Ensuring Compliance with Multilateral Environmental Agreements - A Dialogue between Practitioners and Academia*. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006.

<sup>1410</sup> *Intervention Convention*. Assinada em Bruxelas, em 29 de novembro de 1969. Entrou em vigor internacionalmente em 6 de maio de 1975. Versão brasileira no Decreto nº 6.478, de 9 de junho de 2008.

<sup>1411</sup> *Civil Liability Convention* ou apenas *CLC 69*. Assinada em Bruxelas em 29 de novembro de 1969. Entrou em vigor internacionalmente em 19 de junho de 1976. Versão brasileira no Decreto Legislativo nº 74, de 30 de setembro de 1976.

<sup>1412</sup> *CLC 92*. Assinada em Londres em 27 de novembro de 1992. Entrou em vigor internacionalmente em 30 de maio de 1996.

<sup>1413</sup> *FUND 1971*. Assinada em Bruxelas em 18 de dezembro de 1971. Entrou em vigor internacionalmente em 6 de outubro de 1978. A convenção deixou de estar em vigor em 24 de Maio de 2002, quando o número de Estados Partes caiu para 24. Por conseguinte, a convenção deixou de estar em vigor para todos os Estados Partes na mesma data. O Brasil assinou, mas não ratificou o texto.

<sup>1414</sup> *FUND PROT 1992*. Assinada em Londres em 27 de novembro de 1992. Entrou em vigor internacionalmente em 30 de maio de 1996.

<sup>1415</sup> *MARPOL 73/78*. A convenção de 1973 não chegou a entrar em vigor. O Protocolo de 1978 foi assinado em Londres em 17 de fevereiro de 1978 e entrou em vigor internacionalmente em 2 de outubro de 1983. Versão brasileira no Decreto nº 2.508 de 4 de março de 1998.

- Convenção sobre Responsabilidade Civil por Dano Decorrente de Poluição por Óleo, Resultante de Exploração e Exploração de Recursos Minerais do Subsolo Marinho, de 1977<sup>1416</sup>;
- Convenção Internacional sobre Salvamento Marítimo de 1989<sup>1417</sup>;
- Convenção Internacional sobre Preparo, Resposta e Cooperação em Caso de Poluição por Óleo de 1990<sup>1418</sup>;
- Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil por danos causados pela poluição por combustíveis de Navios de 2001<sup>1419</sup>.

Ao considerar os processos e mecanismos de cumprimento e execução, estes instrumentos podem ser agrupados em duas categorias principais. A primeira é constituída por documentos cujo objetivo é direta e puramente preventiva. Estes incluem a *Intervention Convention* de 1969, a MARPOL 73/78 e a OPRC 1990. As demais convenções fazem parte da segunda categoria, que tem uma finalidade mista. Enquanto se destinam, pelo menos em parte ou indiretamente, para evitar incidentes que possam resultar em poluição do ambiente marinho, o seu objetivo principal é garantir a compensação e reparação adequada dos danos. O presente capítulo tem por objetivo analisar exclusivamente os aspectos preventivos, posto que são estas convenções, em especial a MARPOL 73/78, que criam precipuamente restrições a liberdade de navegação para prevenir a poluição por óleo dos navios.

Neste viés, a poluição por navios em geral tem ocorrido de duas maneiras principais: em primeiro lugar, como resultado de acidentes marítimos, que causam o derramamento de grandes quantidades de óleo no mar; e, em segundo lugar, através de descargas operacionais dos resíduos gerados pelas embarcações, que envolvem a inserção de poluentes em quantidades menores, mas cumulativamente significativas. Embora os

---

<sup>1416</sup> Assinada em Londres em 1977. Ainda não entrou em vigor internacionalmente. Esta convenção não foi adotada sob os auspícios da OMI.

<sup>1417</sup> Salvage Convention. Assinada em Londres em 28 de abril de 1989. Entrou em vigor internacionalmente em 14 de julho de 1996. Versão brasileira no Decreto Legislativo nº 263 de 10 de junho de 2009.

<sup>1418</sup> OPRC 1990. Assinada em Londres, em 30 de novembro de 1990. Entrou em vigor internacionalmente em 13 de maio de 1995. Versão brasileira no Decreto nº 2.870, de 10 de dezembro de 1998.

<sup>1419</sup> BUNKER Convention. Assinada em Londres em 23 de março de 2001. Entrou em vigor internacionalmente em 21 de novembro de 2008. O Brasil assinou, mas não ratificou o texto.

acidentes com petroleiros sejam uma causa mais visível e dramática de poluição marinha, eles representam menos de 10% de todo o óleo derramado no mar<sup>1420</sup>. A maior ameaça ainda vem de descargas deliberadas, como as operações de limpeza de tanques. Apesar da regulamentação existente, descargas operacionais continuam a ocorrer de forma ilegal. Isto ocorre em parte devido a significativa falta de instalações de recepção nos portos onde os navios podem descarregar os seus resíduos de petróleo, mas também porque é mais fácil e menos oneroso para os navios descarregar suas águas sujas com resíduos de óleo em mar<sup>1421</sup>.

Embora os desastres com petroleiros ocasionem grande comoção internacional, o transporte marítimo é considerado atualmente como o mais seguro em termos energéticos e ambientais<sup>1422</sup>. Nas últimas décadas, de fato, novas normas e os avanços na tecnologia de segurança e ambientais têm reduzido consideravelmente a quantidade de óleo derramado intencionalmente ou acidentalmente nos oceanos. Apesar deste progresso, o transporte marítimo de petróleo continua a causar danos ambientais.

Deste modo, e entendendo que a prevenção é maneira mais eficaz de proteger o ambiente marinho, o direito internacional traz restrições a livre navegação com regras a serem obedecidas que abarcam, basicamente, três tipos e serão objeto de análise do presente capítulo: a) normas de descarga, que pretendem combater a poluição operacional, que definem o montante máximo de óleo que pode ser despejados no mar pelos navios; b) normas de construção, design, equipamentos e tripulação, que pretendem melhorar a segurança da navegação, a fim de prevenir e reduzir o risco de derrames de petróleo e minimizar suas consequências ambientais; c) normas de navegação – por exemplo, o roteamento – que pretendem reduzir a

---

<sup>1420</sup> Dados disponíveis em [http://www.esa.int/esapub/br/br128/br128\\_1.pdf](http://www.esa.int/esapub/br/br128/br128_1.pdf). Acesso em 20 de junho de 2016. Que afirma na P. 2: "Only 7% of the oil in the sea can be directly attributed to accidents". Mais estatísticas sobre os derramamentos acidentais no site da International Tanker Owners Pollution Federation (ITOPF) em <http://www.itopf.com/knowledge-resources/data-statistics/statistics>. Acesso em 20 de junho de 2016. Sobre a questão, ver ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 47-48; CHIRCOP, Aldo; ROBERTS, Julian; PRIOR, Siân; *Area-based...* Op. Cit. P. 496; OECD. *Cost savings...* Op. Cit. P 10-11.

<sup>1421</sup> Neste sentido FRANK, Veronica. *The European Community...* Op. Cit. P. 189.

<sup>1422</sup> Sobre a questão afirma UNSG Report (A/59/62/Add.1), 18.08.2004. P. 57, Par. 218: "Shipping carries more than 90 per cent of world trade and is the most energy efficient and ecologically sound mode of freight transport, though it is also the most intensive human use of the high seas".



probabilidade de colisões e regular o tráfego marítimo em zonas particularmente congestionados ou vulneráveis.

Por fim, vale destacar que tanto os Estados de bandeira, como os costeiros e os do porto possuem a obrigação de combater e prevenir a poluição por óleo nos oceanos. Como visto anteriormente, não apenas o Estado de nacionalidade tem o dever de regular e fiscalizar suas embarcações, mas o país do porto pode efetuar um controle e o costeiro pode inclusive impor sua jurisdição nos casos de infrações. Em outras palavras, se um navio desobedece as normas procedimentais e despeja em mar territorial, por exemplo – ou mesmo ZEE – uma quantidade maior do que a permitida, o Estado costeiros possui poderes de jurisdição contra esta embarcação<sup>1423</sup>.

## **10.2. Normas procedimentais globais para prevenir a poluição por óleo de navios**

Durante a primeira metade do século XX, barcos a vapor e a motores já descarregavam resíduos de óleo nos oceanos como parte das operações de rotina<sup>1424</sup>. Para manter sua estabilidade, os petroleiros e outras embarcações transportavam em seus tanques de lastro água do mar que se misturavam com resíduos oleosos<sup>1425</sup>. Quando descarregavam este lastro, consequentemente, também introduziam no mar o óleo misturado à água. Além disso, resíduos oleosos, tais como aqueles acumulados nos porões das casa das máquinas, eram comumente descarregados no mar, na ausência de meios práticos de eliminação e de uma regulação mais específica. Uma quantidade substancial da poluição resulta, ainda hoje, de tais descargas operacionais<sup>1426</sup>.

A primeira normatização internacional substancial e específica para prevenir a poluição dos oceanos com óleo foi realizada em 1954 na Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição do Mar por Óleo (OILPOL). Este texto destinava-se sobretudo a reduzir a poluição resultante

<sup>1423</sup> Sobre a questão ver Capítulo VIII desta tese.

<sup>1424</sup> Neste sentido RUE, Colin M. de La; ANDERSON, Charles B. *Shipping...* Op. Cit. P. 821.

<sup>1425</sup> Sobre a regulação específica da água de lastro ver Capítulo XIII desta tese.

<sup>1426</sup> Como vimos, segundo os dados disponíveis, mais de 90% de todo óleo introduzido nos oceanos provem de descargas operacionais.

destas descargas operacionais, nomeadamente das operações de retirada de lastro e limpeza de rotina dos tanques dos navios<sup>1427</sup>. A OILPOL de 1954 foi alterada em 1969 para adotar o chamado sistema *load-on-top* (LOT), como uma tecnologia de prevenção mais eficiente<sup>1428</sup>. Embora o uso do sistema LOT tenha parecido uma solução viável, alguns países, particularmente os EUA, questionaram a capacidade do LOT de evitar descargas de petróleo operacionais tendo em vista as dificuldades de verificação<sup>1429</sup>. Apesar das objeções da indústria do transporte de petróleo, os EUA defenderam o uso de tanques de lastro segregado (*Segregated ballast tanks* - SBT), que transportam apenas água do mar como lastro, sem contato com resíduos. Tal posicionamento de alguns Estados, sobretudo dos EUA, contribuiu para a elaboração da Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição Causada por Navios, assinada em Londres em 17 de fevereiro de 1973 (MARPOL 73/78).

A MARPOL 73/78 surge então como a principal convenção para prevenir a poluição do mar por embarcações, não apenas por óleo, mas para os diversos tipos de poluição, reguladas, cada uma, em um Anexo específico<sup>1430</sup>. No que tange a OILPOL, o novo texto destaca que "quando da sua [MARPOL 73/78] entrada em vigor, a presente Convenção substitui a Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição do Mar por Óleo, 1954, como emendada, entre as Partes daquela Convenção"<sup>1431</sup>.

<sup>1427</sup> Para um estudo mais aprofundado nesta convenção ver TAN, Alan Khee-Jin. *Vessel-Source ...* Op. Cit., P. 115 e ss. Segundo a OMI: "The potential for oil to pollute the marine environment was recognised by the International Convention for the Prevention of Pollution of the Sea by Oil, 1954 (OILPOL 1954). The Conference adopting the Convention was organised by the United Kingdom government, and the Convention provided for certain functions to be undertaken by IMO when it came into being. In fact, the Convention establishing IMO entered into force in 1958 just a few months before the OILPOL convention entered into force, so IMO effectively managed OILPOL from the start, initially through its Maritime Safety Committee". Disponível em <http://www.imo.org/en/OurWork/Environment/PollutionPrevention/OilPollution/Pages/Background.aspx>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1428</sup> Neste sistema *load-on-top* a são inicialmente selecionados alguns tanques para receberem lastro limpo. As misturas de água e óleo que se formam nestes tanques são bombeadas para um outro tanque, denominado "*Slop Tank*". Nestes, se as condições do mar não causarem balanço excessivo no navio, a mistura vai sendo decantada, passando a água a ocupar a parte inferior do tanque. A água é então bombeada para o mar, até que se atinja o nível o óleo, momento em que se interrompe o bombeamento.

<sup>1429</sup> Neste sentido RUE, Colin M. de La; ANDERSON, Charles B. *Shipping...* Op. Cit. P. 823.

<sup>1430</sup> Sobre a MARPOL 73/78, por todos, resume KARIM, Saiful. *Implementation of the MARPOL Convention in Developing Countries*. Nordic Journal of International Law, Vol. 79, P. 303-337; 2010. P. 311: "The MARPOL is the most significant global legal instrument for the prevention of vessel-source marine pollution which covers all technical issues".

<sup>1431</sup> MARPOL 73/78. Art. IX.

Os requisitos técnicos obrigatórios da MARPOL 73/78, particularmente no que tange às instalações de recebimento em terra, tanto de navios como de produtos derivados de petróleo, geravam um alto custo de implementação, o que impediu sua entrada em vigor<sup>1432</sup>. Foi então convocada uma nova conferencia em 1978 para corrigir as deficiências do texto de 1973, o que resultou no Protocolo de 1978. O Protocolo de 1978 fez uma série de alterações substanciais ao Anexo I, que trata das regras para a prevenção da poluição por óleo, que serão objeto de análise a seguir<sup>1433</sup>. Assim, atualmente, a Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição Causada por Navios de 1973 e seu Protocolo de 1978 são lidos conjuntamente e, por este motivo, podem ser denominadas unicamente de MARPOL 73/78<sup>1434</sup>.

Sem dúvidas a MARPOL 73/78, em seu Anexo I, é o principal documento internacional, de caráter global, a regular a navegação internacional com o intuito de prevenir a poluição por óleo nos oceanos. Contudo, há ainda outros tratados que também normatizam de modo direto ou indireto a questão, como os já destacados: Convenção Internacional relativa à Intervenção em Alto-Mar em Casos de Acidentes com Poluição por Óleo de 1969 (*Intervention Convention*) e a Convenção Internacional sobre Preparo, Resposta e Cooperação em Caso de Poluição por Óleo de 1990 (OPCR). Todavia, ainda há outros que tangenciam a questão, como é o caso, por exemplo, da Convenção Internacional para a Salvaguarda da Vida Humana no Mar de 1974 (SOLAS)<sup>1435</sup>, que regula questões como estrutura, segurança da navegação, prevenção, detecção e extinção de incêndios, que, indiretamente, previnem a poluição dos oceanos. Além disso, no que concerne as regras de navegação, inúmeros documentos e tratados

---

<sup>1432</sup> Neste sentido ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 62.

<sup>1433</sup> Vale destacar que atualmente a MARPOL 73/78 foi ratificada por 154 Estados, que correspondem a 98.73% da tonelagem transportada pela navegação mercante no mundo. Dados disponíveis em <http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Documents/Status%20-%202016.pdf>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1434</sup> Sobre a questão, destaca RUE, Colin M. de La; ANDERSON, Charles B. *Shipping...* Op. Cit. P. 824: "The 1978 Protocol provided that the Protocol and MARPOL 73 could be interpreted as one single instrument, permitting a state to ratify the Protocol and thereby become a party to the 1973 Convention, as amended by the Protocol".

<sup>1435</sup> A SOLAS foi assinada em Londres em 1 de novembro de 1974 e entrou em vigor internacionalmente em 25 de maio de 1980. Em 17 de fevereiro de 1978 foi adotado um Protocolo adicional que entrou em vigor em 1 de maio de 1981. A versão brasileira esta no Decreto n. 87.186, de 18 de maio de 1982.

internacional normatizam a questão. A própria CNUDM tem seu papel, quando, por exemplo, permite, no artigo 211, a intervenção em alto mar nos casos de acidentes com riscos para o Estado costeiro.

### **10.2.1. Descargas operacionais**

As descargas operacionais de óleo nos mares – diga-se, mais uma vez, que trata-se da maior parte de todo o óleo despejado nos oceanos – são regulamentadas basicamente no Anexo I da MARPOL 73/78. Este tratado faz uma distinção entre as descargas de "todos os navios" (Capítulo 3) e a dos "Petroleiros" (Capítulo 4), além de outras subdivisões internas. Desta forma, o presente item também será subdividido do mesmo modo, a fim de facilitar o entendimento. Não obstante a descritividade desta análise, entendemos necessária para compreender as restrições a liberdade de navegação criadas para prevenir a poluição por óleo dos navios, além de manter uma constante relação com a ideia fundamental desta investigação que lhe está subjacente.

#### **a) Navios em geral**

Regra geral, as embarcações, navegando em um área especial<sup>1436</sup> ou não, devem abster-se de qualquer descarga no mar de óleo ou de misturas oleosas. Todavia, esta regra tem exceções. Os navios com arqueação bruta igual ou superior a 400 toneladas, podem efetuar a descarga se atenderem a todas as seguintes condições: a) que o navio esteja em rota; b) que a mistura oleosa seja tratada através um equipamento para filtragem de óleo; c) que o teor de óleo do efluente sem dissolução não ultrapasse 15 partes por milhão; d) que a mistura oleosa não seja proveniente dos porões do compartimento das bombas de carga de petroleiros; e) e que a mistura oleosa, no caso de petroleiros, não esteja misturada com resíduos do óleo da carga<sup>1437</sup>.

Nos casos de embarcações com arqueação bruta menor que 400 toneladas, o óleo e as misturas oleosas deverão ser retidos a bordo para descarga posterior para instalações de recepção. Contudo, podem ser descarregadas no mar se atendidas todas as disposições dos navios com

---

<sup>1436</sup> Sobre as áreas especiais MARPOL ver Capítulo IX, item 9.3.3. desta tese.

<sup>1437</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 15, A e B.

arqueação maior que 400 toneladas, com exceção da necessidade do equipamento para filtragem do óleo<sup>1438</sup>.

Para as embarcações em geral, não há grandes distinções significativas entre descarregar o óleo em “áreas especiais MARPOL” ou não. As regras são basicamente as mesmas, com a diferença que para nas áreas especiais o equipamento de filtragem de óleo deve, adicionalmente, ser dotado de um dispositivo de alarme para indicar quando o nível máximo de descarga permitido de óleo no mar não puder ser mantido. Por fim, a grande exceção é a região da Antártica, onde é totalmente proibida qualquer descarga no mar de óleo ou de misturas oleosas provenientes de qualquer navio<sup>1439</sup>.

## **b) Navios Petroleiros**

Para os navios petroleiros, existem regras adicionais específicas. Isto é, além das normas para os navios em geral, os petroleiros possuem outras particulares para a prevenção da poluição por óleo no mar. Como norma geral, qualquer descarga de óleo ou de misturas oleosas no mar provenientes de um petroleiro também é proibida. Entretanto, aqui também há exceções. Neste ponto, ao contrário dos navios em geral, não há diferenciação de tamanho – arqueação bruta – da embarcação, mas de idade de construção.

Se o petroleiro não estiver navegando em um “área especial MARPOL”, poderá descarregar óleo ou de misturas oleosas no mar quando atendidas todas as seguintes condições: a) esteja a mais de 50 milhas náuticas da terra mais próxima; b) esteja em rota; c) que a razão instantânea da descarga do conteúdo de óleo não ultrapasse 30 litros por milha náutica; d) que o petroleiro tenha em funcionamento um sistema de monitoramento e controle das descargas de óleo, como exigido pelas Regras 29 e 31 do Anexo I da MARPOL 73/78. Além disso, para as embarcações entregues em 31 de dezembro de 1979 ou antes, a quantidade total de óleo descarregada no mar não pode ultrapassar 1/15.000 da quantidade total daquela carga específica da qual os resíduos fazem parte. Isto é, a taxa instantânea de descarga de hidrocarbonetos não deve ultrapassar 15 litros por milha

---

<sup>1438</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 15, C.

<sup>1439</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 15, B, 5.

marítima percorrida pelo navio. Já para os petroleiros entregues depois de 31 de dezembro de 1979 a quantidade é de 1/30.000 – não deve ultrapassar 30 litros por milha marítima percorrida. Destacando-se que estas regras não se aplicam para a descarga de lastro limpo ou segregado, mas daquelas que possuem misturas oleosas<sup>1440</sup>. Vale destacar que este critério de descarga foi trazido de normas pré-existente desde a época OILPOL<sup>1441</sup>.

Por outro lado, para os petroleiros, qualquer descarga de óleo numa “área especial MARPOL” é proibida<sup>1442</sup>. Para estas regiões são impostas às embarcações medidas completamente proibitivas, visando uma maior proteção do meio marinho contra a poluição por hidrocarbonetos, em razão de sua fragilidade, por serem áreas com maior dificuldade de recuperação contra a poluição por óleo. Todavia, mais uma vez, a descarga pode ser efetuada se provier de lastro limpo ou segregado, mesmo em uma área especial<sup>1443</sup>.

### 10.2.2. Normas de construção

A MARPOL 73/78 traz em seu Anexo I algumas regras que normatizam como os navios devem ser construídos e como precisam estar preparados, do ponto de vista estrutural e do projeto, para prevenir a poluição do meio marinho por hidrocarbonetos. Aqui, da mesma forma que as regras quanto as descargas, o texto faz uma distinção entre as normas para todas as embarcações e aquelas aplicadas somente aos navios petroleiros.

#### a) Navios em geral

Para os navios em geral, a primeira regra de construção com o intuito de prevenir a poluição por óleo nos mares é a necessidade de possuir tanques para resíduos de óleo, a chamada borra<sup>1444</sup>. Toda embarcação com arqueação bruta igual ou maior que 400 toneladas deve possuir um ou mais tanques com uma capacidade para receber a borra que não for tratada. Segundo a própria MARPOL 73/78, a borra "significa os resíduos de

<sup>1440</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 34, A.

<sup>1441</sup> Neste sentido KARIM, Saiful. *Implementation...* Op. Cit. P. 314.

<sup>1442</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 34, B.

<sup>1443</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 34, B, 4.

<sup>1444</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 12.

derivados de petróleo produzidos durante a operação normal de um navio, tais como os resultantes da purificação de óleo combustível ou lubrificante para as máquinas principais ou auxiliares, resíduos de óleo separado provenientes dos equipamentos de filtragem, resíduos de óleo recolhidos em bandejas de queimadores de caldeiras e resíduos de óleos hidráulicos e lubrificantes"<sup>1445</sup>. Sobre esta questão, existe ainda uma diferença entre a idade do navio. Para as embarcações entregues depois de 31 de dezembro de 1979, os tanques para resíduos de óleo deverão ser projetados e construídos de modo a facilitar sua limpeza e a descarga dos resíduos para instalações de recepção. Já os navios entregues nesta data ou antes, deverão atender a esta exigência na "medida do razoável e do possível"<sup>1446</sup>, o que traz uma alto grau de subjetividade.

A segunda regra diz respeito a proteção do tanque de combustível. Todos os navios entregues após 1 de Agosto de 2010 e que têm uma capacidade de combustível agregado igual ou maior que 600 m<sup>3</sup>, devem estar equipados com tanques de combustível situados em locais protegidos, conforme estabelecido pela Regra 12A do Anexo I. Ademais, cada tanque de óleo combustível não deve ter uma capacidade superior a 2.500 m<sup>3</sup>. Tal Regra especifica com grande acuidade como os tanques devem estar localizados e construídos. O objetivo desta norma é proteger esta área sensível do navio para minimizar a possibilidade de vazamento de óleo e, conseqüentemente, prevenir a poluição marinha.

A terceira regra é a necessidade de um equipamento próprio de filtragem o óleo. Neste caso, qualquer navio com arqueação bruta entre 400 e 10.000 toneladas deve ser equipado com um filtro que assegure que qualquer mistura oleosa descarregada para o mar, depois de passar através do sistema tenha um teor de óleo não superior a 15 partes por milhão<sup>1447</sup>. Todavia, existe uma regra adicional específica para dois tipos de embarcações: para as com arqueação bruta superior as 10.000 toneladas e para aquelas que seja permitido descarregar no mar água de lastro retida nos

---

<sup>1445</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 1, n. 31.

<sup>1446</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 12, n. 4.

<sup>1447</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 14.

tanques de óleo combustível<sup>1448</sup>. Nestes casos, o equipamento de filtragem de óleo deve também possuir um dispositivo de alarme que indique quando o nível máximo de descarga de óleo permitido para a área ultrapassar o permitido<sup>1449</sup>.

Por fim, a quarta regra diz respeito a segregação do óleo e da água de lastro. Regra geral, nenhuma água de lastro deverá ser transportada em qualquer tanque de óleo combustível. Todavia, esta regra tem duas exceções: a) quando a necessidade de transportar grandes quantidades de óleo combustível fizer com que seja necessário transportar água de lastro em qualquer tanque de óleo combustível, este lastro deve ser descarregado em instalações própria de recepção, ou, se não for possível no mar. Contudo, deve-se sempre seguir as regras de descargas já estudadas e, além disso, o navio deve possuir o citado dispositivo de alarme; b) navios não petroleiros com arqueação bruta igual ou superior a 4.000 toneladas e entregues depois de 31 de dezembro de 1979 – para os petroleiros a arqueação bruta é de 150 toneladas<sup>1450</sup>.

## **b) Navios Petroleiros**

Os navios construídos ou adaptados para transportar óleo a granel em seus espaços de carga – o que inclui os mineropetroleiros, qualquer navio-tanque NLS<sup>1451</sup>, ou navios transportadores de gás, que são todos entendidos, para efeitos de regras de construção, como petroleiros<sup>1452</sup> – possuem duas principais regras a seguirem: a necessidade de tanques de lastro segregados (SBT) e os casos duplos.

No primeiro caso, todos os petroleiros que transportem óleo cru, com arqueação bruta igual ou superior a 20.000 toneladas, entregues depois de 1 de junho de 1982, devem possuir seus tanques de lastro de forma segregadas, a chamada SBT<sup>1453</sup>. Já os petroleiros que transportem outros

<sup>1448</sup> Sobre estas últimas ver Regra 16.2 da MARPOL 73/78.

<sup>1449</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 14, n. 2 e 7.

<sup>1450</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 16.

<sup>1451</sup> São navios que transportam substâncias líquidas nocivas a granel. Ver MARPOL 73/78, Anexo II, Regra 1, n. 16.2.

<sup>1452</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 1, n. 5.

<sup>1453</sup> Sobre a questão, afirmam RUE, Colin M. de La; ANDERSON, Charles B. *Shipping...* Op. Cit. P. 829: "In the early 1970s there was an increase in the use of tankers equipped with clean ballast tanks designed to reduce operational pollution. Tanks were selected for clean ballast so as to achieve the best



produtos precisam do SBT se tiverem uma arqueação igual ou maior que 30.000 toneladas. Para os navios petroleiros entregues antes desta data, sejam aqueles que transportam óleo cru ou outros produtos, somente precisam possuir o SBT se tiverem uma arqueação igual ou superior a 40.000 toneladas<sup>1454</sup>. Esta norma não visa impedir a introdução de espécies exóticas, mas de prevenir que os mares sejam contaminados com óleo, posto que a prática era utilizar os mesmos tanques tanto para o transporte de mercadorias (hidrocarbonetos) como para a água de lastro, quanto estivessem vazios. Todavia, esta prática fazia com que os restos de óleo dos compartimentos fossem descarregado junto com o lastro, poluindo o meio marinho.

No segundo caso, a necessidade de casco e fundo duplo para os navios petroleiros surgiu, pela primeira vez, na legislação nacional americana *Oil Pollution Act* de 1990, aprovada como reação ao incidente do *Exxon Valdez*<sup>1455</sup>. A MARPOL 73/78, seguindo o mesmo caminho, aprovou o que foi o início da necessidade de casco duplo em 1992. Todavia, foi após o acidente com *Erika* em 1999 e com o *Prestige* em 2002 que o texto foi alterado para eliminar progressivamente os petroleiros de casco simples<sup>1456</sup>.

Atualmente – as últimas alterações entraram em vigor em 5 de Abril de 2005 – existem duas Regras da MARPOL 73/78 (19 e 20) que normatizam o tema: a primeira para os navios entregues em 6 de julho de 1996 ou depois; e a segunda para os entregues antes desta data. Na Regra 19, que se refere aos navios novos<sup>1457</sup>, todos os petroleiros com arqueação bruta igual ou maior que 5.000 toneladas devem possuir estes casos e fundo duplo, seguindo as diretrizes da Regra 19.3: tanques ou espaços laterais; tanques

---

overall result for the prevention of pollution, to provide adequate capacity to enable the tanker to meet minimum draft and trim requirements, to maintain hull stresses within acceptable limits, and to require a minimum involvement of the cargo piping and pumping system, The carriage of ballast water in cargo tanks is restricted to severe weather conditions necessitating the carriage of such additional ballast".

<sup>1454</sup> A regulação específica dos SBT está na Regra 18 do Anexo I da MARPOL 73/78.

<sup>1455</sup> Neste sentido, por todos, ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 57, note 48.

<sup>1456</sup> Neste sentido CALIXTO, Robson José. *Incidentes Marítimos...* Op. Cit. P. 129; FRANK, Veronica. *Consequences of the Prestige...* Op. Cit. P. 8. Ou ainda, como destacam RUE, Colin M. de La; ANDERSON, Charles B. *Shipping...* Op. Cit. P. 830: "The double hull regulations in Annex I were later amended, at the instigation principally of EU member states, both after the Erika incident in 1999 and again after the Prestige incident in 2002. The main effect of those amendments was to accelerate the phasing-out of single hull tankers and, in the meantime, to restrict the carriage in such vessels of heavy grades of oil as cargo".

<sup>1457</sup> O enquadramento destas embarcações esta na Regra 1.28.6. do Anexo I da MARPOL 73/78.

ou espaços de fundo duplo; curvatura da área do porão; capacidade agregada dos tanques de lastro; de aspiração nos tanques de carga; redes de lastro e de carga. Já para os navios com arqueação bruta igual ou superior a 600 toneladas e abaixo das 5.000 toneladas devem cumprir os mesmos requisitos, todavia, podem, alternativamente, seguir as Regras dispostas no 19.6 do Anexo I da MARPOL 73/78, que são mais simplificadas. Isto porque o dano destas embarcações são menores.

Já a Regra 20, acerca das embarcações mais antigas<sup>1458</sup>, o texto divide os navios em três categorias de acordo com seu tamanho (arqueação bruta)<sup>1459</sup>. Cada categoria possui um prazo para cumprir os requisitos de casco e fundo duplo, com o prazo mais curto aplicando-se aos navios que são considerados de maior risco de causar poluição por hidrocarbonetos. O último prazo, aplicáveis aos navios construídos em 1984 ou mais tarde, previa a conversão, o mais tardar em 2010<sup>1460</sup>.

### 10.3. Regras de navegação para prevenir a poluição por óleo

O aumento do tráfego nos oceanos tem forçado os Estados costeiros, especialmente em zonas mais congestionadas, a prescrever padrões de navegação destinadas a evitar incidentes como colisões ou encalhes. Em particular, grandes petroleiros são muito limitados na sua capacidade de manobra, o que os torna mais vulneráveis a acidentes. Assim, o direito internacional traz regras de navegação de natureza preventiva que incluem medidas gerais de segurança, limites de velocidade, rotas marítimas, medidas para evitar colisões, sistemas de notificação de navios (*Ship Reporting Systems* - SRS) e serviços de tráfego marítimo (*Vessel Traffic Services* - VTS)<sup>1461</sup>. Estas regras e restrições a navegação não são criadas exclusivamente para prevenir a poluição por óleo nos oceanos, contudo, logicamente, acabam por ter este escopo.

<sup>1458</sup> O enquadramento destas embarcações esta na Regra 1.28.5. do Anexo I da MARPOL 73/78.

<sup>1459</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 20, n. 3.

<sup>1460</sup> MARPOL 73/78, Anexo I, Regra 20, n. 4.

<sup>1461</sup> Sobre a questão MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 32.

### 10.3.1. Regras de segurança da navegação que previnem a poluição por óleo

O principal documento internacional que regulamenta a segurança da navegação é a Convenção Internacional para Salvaguarda da Vida Humana no Mar, de 1974 e seus Protocolos de 1978 e de 1988 (SOLAS)<sup>1462</sup>. O propósito da Convenção foi duplo: em primeiro lugar, consolidar as regras e normas internacionais existentes sobre o tema num único instrumento; e, em segundo, facilitar o desenvolvimento dessas regras e normas por prescrever o procedimento de aceitação tácita de suas alterações<sup>1463</sup>. A SOLAS tem o desígnio de promover a segurança da vida no mar, garantindo que um navio esta apto para a navegação marítima internacional de forma segura<sup>1464</sup>. Como tal, o texto estabelece padrões mínimos para os navios relativos à construção, estabilidade, máquinas, proteção contra incêndio, transporte de mercadorias perigosas, inspeção e certificação de navios, bem como regras de segurança de navegação em geral<sup>1465</sup>.

No que tange a segurança, as regras estão determinadas no capítulo V do texto, que inicia por determinar obrigações aos "Governos Contratantes" de fornecer serviços de segurança de navegação e, depois, estabelece disposições de natureza operacional aplicável em geral a todos os navios em

<sup>1462</sup> SOLAS. Assinada em Londres em 01 de novembro de 1974 e entrou em vigor internacionalmente em 25 de maio de 1978. Versão brasileira no Decreto Legislativo nº 11, de 16 de abril de 1980 relativo a Convenção. O Protocolo de 1978 foi assinado em Londres em 17 de fevereiro de 1978 e entrou em vigor internacionalmente em 01 de maio de 2000. Ratificado pelo Brasil através do Decreto n.º 51 de 1999. O Protocolo de 1988 foi assinado em Londres em 11 de novembro de 1988 e entrou em vigor internacionalmente em 3 de fevereiro de 2000. Sobre a SOLAS, afirma FRANK, Veronica. *The European Community...* Op. Cit. P. 210: "The 1974 SOLAS, together with its 1978 and 1988 Protocols, is considered as the most important and comprehensive international instrument on ship safety".

<sup>1463</sup> Sobre o processo de emendas ver SOLAS, Art. VIII. Até o momento a SOLAS já sofreu, desde que entrou em vigor, 141 alterações. Disponível em <http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Documents/Status%20-%202016.pdf>. Acesso em 20 de junho de 2016. Sobre a questão, destacam RUE, Colin M. de La; ANDERSON, Charles B. *Shipping...* Op. Cit. P. 817: "Over the years since 1974 a number of important maritime safety standards have been introduced within the framework of SOLAS. In modern times these have included for example the International. Safety Management (ISM) Code and the International Ship and Port Facilities Security (ISPS) Code".

<sup>1464</sup> Sobre a segurança da navegação afirma BERNAERTS, Arnd. *Bernaerts' Guide to the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea: Including the text of the 1982 UN Convention & Agreement Concerning Part XI of 1994*. Trafford Publishing, Bloomington, EUA; 2006. P. 125: "The term safety of shipping expresses the interest of shipowners, seafarers, passengers, cargo owners, and insurers as well as of the community at large that sea transportation by ship should be as safe as possible, especially for the protection of the marine environment. Regulations for the safety of shipping generally have to a greater or lesser degree an impact on the interests of the parties mentioned above".

<sup>1465</sup> Sobre a questão ver ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 60-61.

todas as viagens<sup>1466</sup>. Esta disposição de aplicação está em contraste com outros capítulos da Convenção, que só se aplicam a certas classes de navios que efetuam viagens internacionais<sup>1467</sup>.

Os "Governos Contratantes" se comprometem a manter serviços meteorológicos para os navios; serviço de patrulha no gelo; serviços de busca e salvamento; sinais de salvamento; e serviços hidrográficos<sup>1468</sup>. Sobre as questões operacionais, a SOLAS normatiza os sistemas de navegação, os equipamentos e procedimentos no passadiço das embarcações; como deve ser dar a manutenção destes equipamentos; a compatibilidade eletromagnética dos equipamentos elétricos e eletrônicos; a aprovação, vistorias e padrões de desempenho dos sistemas e equipamentos de navegação das embarcações; entre outras questões ainda mais específicas como a operação da máquina do leme; visibilidade do passadiço; dispositivos para a transferência do práctico etc<sup>1469</sup>. Além disso, o capítulo torna obrigatório o transporte de registrador de dados de viagem (VDR)<sup>1470</sup> e sistemas de identificação automática dos navios (AIS)<sup>1471</sup>.

Deste modo, pode-se afirmar que a segurança da navegação, normatizada sobretudo na SOLAS tem um papel importante na prevenção da poluição marinha por óleo, no que tange aos acidentes marítimos. A considerável diminuição do derreamento de petróleo dos mares por acidentes<sup>1472</sup>, ocorreu, em grande medida, pelo maior rigor nas normas de segurança da navegação, que tem evitado de forma relativamente satisfatória os acidentes marítimos.

---

<sup>1466</sup> As únicas duas exceções de aplicação do Capítulo V são os navios militares e as embarcações que só navegam nos Grandes Lagos da América do Norte. Ver SOLAS, Capítulo V, Regra 1.

<sup>1467</sup> SOLAS, Capítulo I, Regra 1, 'a': Salvo "disposição expressa em contrário, as presentes regras só se aplicam a navios que efetuam viagens internacionais".

<sup>1468</sup> Ver SOLAS, Capítulo V, Regra 5 a 9.

<sup>1469</sup> Ver SOLAS, Capítulo V, Regra 15 a 35.

<sup>1470</sup> SOLAS, Capítulo V, Regra 20.

<sup>1471</sup> SOLAS, Capítulo V, Regra 19, n. 2.4. Sobre a questão ver FRANK, Veronica. *The European Community*.... Op. Cit. P. 210 - 211.

<sup>1472</sup> Segundo a ITOF (International Tanker Owners Pollution Federation Limited) o número de derramamentos por ano de derivado de petróleo nos mares por navios tanques foi: de 1970 a 1979: 24,5; de 1980 a 1989: 9,4; de 1990 a 1999: 7,7; de 2000 a 2009: 3,2; de 2010 a 2015: 1,8. A quantidade de óleo derramado também têm diminuído de forma considerável desde a década de 1970. Dados disponíveis em <http://www.itopf.com/knowledge-resources/data-statistics/statistics>. Acesso em 20 de junho de 2016.

### 10.3.2. Regras para evitar abalroamento de navios que previnem a poluição por óleo

Não obstante, mais uma vez, a liberdade dos navios em trafegar nos mares, em especial no alto mar, a navegação deve seguir padrões e regras precisas para que se evite colisões, que podem, causar enormes danos ao meio ambiente<sup>1473</sup>. Um abalroamento em que um navio petroleiro esteja envolvido pode ocasionar grande derramamento de óleo no mar, com todas as consequências inerentes à questão. Por este motivo existem regras específicas de tráfego marítimo que devem ser obedecidas em todos os espaços, a fim de evitar abalroamentos e prevenir danos ao meio ambiente, em especial por óleo.

Neste sentido, a CNUDM, quando regula a passagem inocente por mar territorial, destaca que todos os navios devem obedecer "as normas internacionais geralmente aceitas relacionadas com a prevenção de abalroamentos no mar"<sup>1474</sup>. Sobre a temática, a principal norma geralmente aceita é, sem dúvidas, a Convenção sobre o Regulamento Internacional para Evitar Abalroamento no Mar, de 1972 (COLREG)<sup>1475</sup>. Esta Convenção tem uma das maiores taxas de ratificação entre todas as convenções de segurança marítima, sendo incorporada na legislação nacional praticamente em todos os Estados costeiros<sup>1476</sup>, além de ser qualificada como uma norma de direito internacional consuetudinário<sup>1477</sup>. A própria CNUDM, quando regula a passagem em trânsito, cita expressamente as "Regras Internacionais para a Prevenção de Abalroamentos no Mar"<sup>1478</sup>.

A COLREG aplica-se a todas as embarcações em todos os espaços marítimos. O texto destaca que "estas Regras se aplicarão a todas as embarcações em alto mar e em todas as águas a este ligadas, navegáveis

<sup>1473</sup> Sobre a questão, afirmam CHIRCOP, Aldo; ROBERTS, Julian; PRIOR, Siân; *Area-based...* Op. Cit. P. 512: "Increased traffic on the oceans has forced coastal States to prescribe navigational standards aimed at avoiding incidents such as collisions or groundings".

<sup>1474</sup> CNUDM. Art. 21, n. 4.

<sup>1475</sup> COLREG. Assinada em 20 de outubro de 1972 e entrou em vigor internacionalmente em 15 de julho de 1977. Versão brasileira no Decreto n. 80.068, de 2 de agosto de 1977. Alguns doutrinadores e sobretudo a legislação interna de alguns países de língua portuguesa, denominam a convenção como RIPEAM.

<sup>1476</sup> Até o momento 156 Estados ratificaram a Convenção. Dados disponíveis em <https://imo.amsa.gov.au/public/parties/colreg72.html>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1477</sup> Neste sentido, MUKHERJEE Proshanto K.; BROWNRIGG Mark. *Farthing on...* Op. Cit. P. 228.

<sup>1478</sup> CNUDM. Art. 39, n. 2, 'a'.

por navios de alto-mar"<sup>1479</sup>, o que, por exemplo inclui mar territorial e ZEE<sup>1480</sup>. Todavia, logicamente, o Estado costeiro e do porto pode, em razão de seu regime e natureza jurídica das águas interiores, normatizar ainda com mais precisão a navegação nos ancoradouros, portos, rios, lagos ou vias de navegação interior, ligadas ao alto-mar e navegáveis por navios de alto mar<sup>1481</sup>.

As normas da COLREG estão divididas em quatro partes gerais, são elas: Parte A – Generalidades, com definições, aplicação, e algumas disposições gerais; Parte B - Regras de Governo e de Navegação, que se subdivide em três seções: seção I - condução de embarcações em qualquer condição de visibilidade (com regras sobre vigilância, velocidade de segurança, manobras para evitar abalroamento, navegação em canais estreitos); seção II - condução de embarcações no visual uma da outra (com regras acerca de embarcações a vela, ultrapassagem, situação de roda a roda e de rumos cruzados, ação da embarcação obrigada a manobrar, ação da embarcação que tem preferência, responsabilidade entre embarcações); seção III - condução de embarcações em visibilidade restrita (com uma regra sobre a condução de embarcações em visibilidade restrita); Parte C - Luzes e Marcas, com normas sobre a utilização de luzes e marcas nos navios a fim de evitar colisões; Parte D - Sinais Sonoros e Luminosos, a regular a utilização dos sinais sonoros e luminosos; e, por fim, Parte E - Isenções, com algumas isenções temporais bastante específicas<sup>1482</sup>.

Todavia, talvez as características mais importantes da COLREG, no que tange a proteção ao meio ambiente marinho para prevenir a poluição por óleo, é a disposição de que a OMI pode adotar esquemas de separação de tráfego<sup>1483</sup> e a definição de deveres específicos dos navios em relação aos esquemas de separação de tráfego<sup>1484</sup>.

<sup>1479</sup> COLREG, Regra 1, 'a'.

<sup>1480</sup> Neste mesmo sentido ROACH, J. Ashley; SMITH, Robert W. *Excessive...* Op. Cit. P. 282.

<sup>1481</sup> Ver COLREG, Regra 1, 'b'.

<sup>1482</sup> Por exemplo, a Regra 38 determina que a embarcação "cuja quilha foi batida, ou que se encontra em estágio de construção correspondente, antes da data de entrada em vigor desde Regulamento, pode ser isentada de cumpri-lo como a seguir: (a) até quatro anos após a data de entrada em vigor deste Regulamento, da instalação de luzes com os alcances prescritos na Regra 22;"

<sup>1483</sup> COLREG, Regra 1, 'd'.

<sup>1484</sup> COLREG, Regra 10.

Neste viés, a COLREG é provavelmente o melhor exemplo da interface entre direito público e privado no âmbito da segurança no mar<sup>1485</sup>. Isto porque, além de normatizar os procedimentos para evitar colisões, a convenção tem, frequentemente, implicações importantes para a resolução judicial de responsabilidade em casos de abalroamento. Pode-se citar aqui caso do navio N.F. *Tiger* em 1982, que violou a Regra 10 (c) da COLREGS que proíbe os navios de cruzar os corredores de tráfego, exceto em ângulos retos<sup>1486</sup>. Assim, na prática, o COLREGS não serve apenas como um mecanismo regulador, mas também como uma ferramenta para a determinação do grau de culpa e a consequente responsabilidade em caso de colisão entre embarcações, sobretudo quando há danos ao meio marinho<sup>1487</sup>.

Contudo, por fim, em caso de abalroamento ou de qualquer outro incidente de navegação ocorrido em alto mar, que possa acarretar uma responsabilidade penal ou disciplinar para o capitão ou outro qualquer outro tripulante, apenas o Estado de bandeira tem jurisdição<sup>1488</sup>. Isto é, nenhum apresamento ou retenção do navio pode ser ordenado, nem mesmo como medida de investigação, por outras autoridades que não as do Estado de pavilhão da embarcação. A CNUDM tratou aqui de preservar, pelo menos em alto mar, o princípio da lei de pavilhão mesmo nos casos de dolo ou culpa que ocasionem colisões entre navios<sup>1489</sup>.

---

<sup>1485</sup> Neste mesmo sentido e sobre a questão ver MUKHERJEE Proshanto K.; BROWNRIGG Mark. *Farthing on...* Op. Cit. P. 228.

<sup>1486</sup> Sobre o caso ver GAULT, Simon; HAZELWOOD, Steven J.; TETTENBORN, Andrew M. *Marsden on Collisions at Sea*. 30ª ed. Sweet e Maxwell, London; 2003. P. 732.

<sup>1487</sup> Sobre a questão, destacam MUKHERJEE Proshanto K.; BROWNRIGG Mark. *Farthing on...* Op. Cit. P. 228: "Most importantly, the COLREGS are applied to determine negligence and the degree of fault of each ship involved in a collision. [...] In a collision, out of the same factual situation there can arise both a regulatory or criminal case as well as a civil liability case. This was demonstrated in the Canadian case *The Hermes* [1969], 1 L.L.R. 425 (Can. Exchq. Ct.). The collision between the M.V. *Transatlantic* and the M.V. *Hermes* in the navigation channel of Lac St. Pierre in the St. Lawrence River resulted in the loss of several lives. Civil and criminal actions ensued".

<sup>1488</sup> CNUDM. Art. 97.

<sup>1489</sup> Sobre a questão, resume NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol IV. Op. Cit. P. 168: "Nothing in this article permits the exercise of jurisdiction by the flag State of the ship damaged in a collision".

### 10.3.3. Sistemas de informações de navios (*Ship Reporting Systems - SRS*) e sua capacidade de prevenir a poluição por óleo

Em 1994, a Comissão de Segurança Marítima (MSC) da OMI aprovou uma alteração à SOLAS para prever e regular um sistema de informações de navios, incluindo a adoção de sistemas obrigatórios, que entraram em vigor em 1 de janeiro de 1996<sup>1490</sup>. Este sistema de notificação de navios tem como objetivo aumentar a segurança do Estado costeiro ao poder notar a presença e acompanhar uma embarcação que trafegue em suas águas jurisdicionais<sup>1491</sup>. Um sistema típico pode exigir a comunicação do nome do navio, número de identificação OMI (se aplicável), posição e velocidade<sup>1492</sup>. Não se trata aqui de uma relativização do instituto da passagem inocente em mar territorial, posto que não há a necessidade de solicitação de autorização para trafegar nesta zona. Tão somente são solicitadas informações. Ainda, outros dados adicionais podem ser solicitados, se necessário para garantir o funcionamento eficaz do sistema ou quando houver uma situação de emergência<sup>1493</sup>. Tais informações podem incluir, por exemplo, quaisquer defeitos operacionais ou dificuldades que afetam o navio ou a própria movimentação e rota de navegação pretendida pela embarcação<sup>1494</sup>.

A Regra 11 do Capítulo V da SOLAS destaca que a função destes sistemas de informações de navios é "a salvaguarda da vida humana no mar, para a segurança e a eficiência da navegação e/ou para a proteção do meio ambiente marinho"<sup>1495</sup>. A contribuição destes sistemas em termos de proteção do ambiente é servir como um mecanismo para notificar os Estados costeiros da presença de navios que podem representar uma ameaça<sup>1496</sup>. Desta forma, os Estados podem responder de forma mais eficaz no caso em que uma embarcação esteja em perigo (*distress*) e possa causar danos ao meio marinho, em especial por derramamento de óleo<sup>1497</sup>. Se um navio deixa

<sup>1490</sup> Resolution MSC.31/63. 23, de maio de 1994, adotou a nova Regra V/8-1 (atualmente Regra 11), *Ship reporting systems*, da SOLAS.

<sup>1491</sup> Neste sentido ROBERTS, Julian. *Protecting Sensitive...* Op. Cit. P. 145.

<sup>1492</sup> Sobre a questão ver PLANT, Glen. *The Relationship...* Op. Cit. P. 18.

<sup>1493</sup> Neste sentido ROACH, J. Ashley; SMITH, Robert W. *Excessive...* Op. Cit. P. 538.

<sup>1494</sup> IMO Resolution MSC.43(64). *Guidelines and Criteria for Ship Reporting Systems*. 9 de dezembro de 1994. Par. 2.2.1.

<sup>1495</sup> SOLAS, Capítulo V, Regra 11.

<sup>1496</sup> Neste sentido ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 129-130.

<sup>1497</sup> Sobre a questão dos navios em perigo ver Capítulo VI, item 6.3. desta tese.



seu curso planejado ou se as circunstâncias apontam para um risco de colisão ou encalhe, o Estado costeiro pode, a tempo, tomar medidas consideradas adequadas. Ainda, esse acompanhamento pelo SRS em conjunto com sistemas tráfego marítimo e de estabelecimento de rotas de navios, pode contribuir para o aumento de toda a proteção de determinada área, através do controle da navegação em uma área ambientalmente sensível<sup>1498</sup> ou para a proteção de determinadas espécie. Pode-se citar aqui o exemplo da baleias-francas-do-atlântico-norte (*Eubalaena glacialis*), onde a aplicação obrigatória do sistema de informação proporciona uma proteção importante para esta espécie de baleia, em especial contra choques com navios<sup>1499</sup>.

A Regra 11 da SOLAS determina que um sistema de informação apenas pode ser "adotado e executado de acordo com as diretrizes e critérios elaborados pela Organização [Marítima Internacional]"<sup>1500</sup>. A Regra reconhece que a OMI é o organismo internacional competente para a elaboração de diretrizes, critérios e normas dos SRS e que "os Governos Contratantes deverão submeter à Organização as propostas para a adoção de sistemas de informações a serem enviados pelos navios"<sup>1501</sup>. Ou seja, não é permitida uma atuação unilateral dos Estados no que tange a implementação de um SRS, dependendo, necessariamente, da aprovação pela OMI, que examinará o pedido sob a ótica das regras estabelecidas pela sua "*Guidelines and Criteria for Ship Reporting Systems*"<sup>1502</sup>.

<sup>1498</sup> Sobre a questão da navegação em áreas sensíveis ver Capítulo IX desta tese.

<sup>1499</sup> IMO, *Subcommittee on Safety of Navigation, forty-fourth session: Report to the Maritime Safety Committee* (4 September 1998), IMO Doc. NAV 44/14, Annex 8: Supporting Information for Mandatory Ship Reporting Systems off the North-eastern and the South-eastern Coasts of the United States. Par. 1.: "The establishment of two mandatory ship reporting systems, one off the north-eastern coast and one off the south-eastern coast of the United States, would provide important protection for endangered large whale species, in particular the critically endangered northern right whale. Ship strikes are the species' largest known source of human-related mortality. Since 1991, approximately 50% of the recorded right whale mortalities have been attributed to ship strikes". Sobre a questão ver CHIRCOP, Aldo; ROBERTS, Julian; PRIOR, Siân; *Area-based...* Op. Cit. P. 500; ROBERTS, Julian. *Protecting Sensitive...* Op. Cit. P. 145.

<sup>1500</sup> SOLAS, Capítulo V, Regra 11, n. 1. Referindo-se a IMO Resolution MSC.43(64). *Guidelines and...* Op. Cit.

<sup>1501</sup> SOLAS, Capítulo V, Regra 11, n. 2.

<sup>1502</sup> Sobre a questão ver ROACH, J. Ashley; SMITH, Robert W. *Excessive...* Op. Cit. P. 538, que afirmam: "In negotiating the Guidelines and Criteria to implement ship reporting systems, the desire to balance the burdens of such systems on vessels engaged in navigation with the interest in protecting the marine environment was clearly evident, and is reflected in those Guidelines and Criteria".

Por fim, vale destacar que estes sistemas de informações de navios podem ser voluntários ou obrigatórios. As Diretrizes e Critérios da OMI regulam estas adoções, sendo que o sistema obrigatório é adotado para áreas mais sensíveis. Há, atualmente, diversas áreas em todo o mundo em que é necessária a notificação obrigatória<sup>1503</sup>. A Austrália, por exemplo, tem dois sistemas de relatórios: O Sistema Australiano de Relatórios (AUSREP) e o Sistema do Estreito de Torres e Grande Barreira de Corais (REEFREP)<sup>1504</sup>.

#### **10.3.4. Serviços de tráfego marítimo (*Vessel Traffic Services* - VTS) e sua capacidade de prevenir a poluição por óleo**

Os serviços de tráfego marítimo (VTS) são sistemas em terra que prestam o serviço de fornecer informações relevantes às embarcações<sup>1505</sup>. Estas informações vão desde o fornecimento de simples mensagens com informação aos navios, tais como posição de outras embarcações, de algum perigo no mar, de avisos meteorológico, até gestão do tráfego marítimo<sup>1506</sup>. Sistemas mais avançados de VTS podem operar com radar em terra para assegurar o acompanhamento contínuo do tráfego de embarcações com cargas perigosas ou movimentos de navios em zonas de difícil navegação, tais como regiões de alta densidade de tráfego, canais estreitos, áreas ambientalmente sensíveis<sup>1507</sup>.

A Regra 12 do Capítulo V da SOLAS regulamenta a temática. Em primeiro lugar, a convenção afirma que os VTS "contribuem para a salvaguarda da vida humana no mar, para a segurança e a eficiência da

<sup>1503</sup> Para as SRS obrigatórias em ZMPS ver Tabela 2 - Zonas Marinhas Particularmente Sensíveis e as medidas de restrições a liberdade de navegação impostas desta tese.

<sup>1504</sup> Sobre a questão ver ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 130-131.

<sup>1505</sup> Sobre o surgimento e evolução histórica do VTS ver HUGHES, Terry. *Vessel Traffic Services (VTS): Are We Ready For The New Millennium?*. Journal of Navigation, Vol. 51, P. 404-420; 1998, P. 404, que destaca "In 1948, the port of Liverpool was probably the pioneer of European VTS, when they set up a radar station, in order to facilitate the boarding of pilots from the cutter. In 1951, Long Beach in California established a radar and VHF to facilitate port operations".

<sup>1506</sup> KEMP, John F.; BIEVRE, Aline F. M. De. *A Regional Vessel Traffic Service for the North Sea*. International Journal of Estuarine and Coastal Law, Vol.5, Issue 1-4, P. 167-179; 1990. P. 167 fazem uma interessante comparação: "A useful analogy to draw upon is the (more elaborate) system offered by Air Traffic Control (ATC)".

<sup>1507</sup> Sobre a questão ver KRASKA, James. *The Northern...* Op. Cit. que analisa a questão do VTS nas águas canadenses no Oceano Ártico, mais especificamente o NORDREG (The Northern Canada Vessel Traffic Services Zone Regulations) e destacam (P. 227): manage the unique Arctic marine environment has somewhat broadened in recent years. During the 1960s and 1970s, voluntary vessel traffic services (VTS) systems were introduced for Canadian waters based on authority in the Canada Shipping Act (CSA) dealing with marine pollution".

navegação e para a proteção do meio ambiente marinho"<sup>1508</sup>. Isto é, os serviços de tráfego marítimo têm grande importância para a segurança da navegação e, conseqüentemente, para a preservação do meio marinho e a prevenção de acidentes com derramamento de óleo no mar<sup>1509</sup>. Em segundo lugar, não há necessidade de aprovação da OMI para a operação do serviço<sup>1510</sup>. Pelo contrário, em razão de sua natureza preventiva todos os Estados possuem um dever geral de estabelecer o VTS quando, em seu julgamento, o volume do tráfego ou o alto grau de risco justificar sua existência<sup>1511</sup>. Em terceiro lugar, um Estado só pode tornar a utilização de VTS obrigatória nas áreas marítimas localizadas nas suas águas territoriais<sup>1512</sup>. Ou seja, em ZEE ou alto mar, por exemplo, um navio não é obrigado a cumprir as determinações dos serviços de tráfego marítimo.

Neste aspecto, há duas ponderações a serem feitas: de um lado, há que se destacar que o capitão do navio continua como a autoridade máxima e é quem determina a rota da embarcação<sup>1513</sup>. Mesmo, por exemplo, em um VTS de entrada em um porto, com instruções claras e obrigatória de rota, o capitão continua no comando do navio. Aqui vale ressaltar que mesmo com a praticagem obrigatória o capitão não passa o comando do navio. Por outro lado, na prática, esta disposição serve apenas para fins de responsabilidade em caso de um fato da navegação – se houver um dolo ou culpa do capitão na manobra – posto que os VTS que abrangem zonas fora das águas territoriais são raros<sup>1514</sup> e quando existe são por situações especiais em que o navio é o mais favorecido com o serviço<sup>1515</sup>. Deste modo, os navios usualmente obedecem as autoridades costeiras que prestam este serviço

<sup>1508</sup> SOLAS, Capítulo V, Regra 12, n. 1.

<sup>1509</sup> Neste sentido ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 126-127.

<sup>1510</sup> Não obstante, a Regra afirmar vagamente que "os Governos Contratantes deverão, sempre que possível, seguir as diretrizes elaboradas pela Organização". SOLAS, Capítulo V, Regra 12, n. 3. A regra refere-se a IMO Resolution A.578 (14) *Guidelines for Vessel Traffic Services*. 1985. Que foi revisada e atualmente utiliza-se a IMO Resolution A.857(20) de 1997.

<sup>1511</sup> Ver SOLAS, Capítulo V, Regra 12, n. 2.

<sup>1512</sup> Ver SOLAS, Capítulo V, Regra 12, n. 3.

<sup>1513</sup> A própria IMO Resolution A.857(20) é clara neste sentido: "2.6.2 Decisions concerning the actual navigation and the manoeuvring of the vessel remain with the master. Neither a VTS sailing plan, nor requested or agreed changes to the sailing plan can supersede the decisions of the master concerning the actual navigation and manoeuvring of the vessel".

<sup>1514</sup> Neste sentido e sobre a questão ver KEMP, John F.; BIEVRE, Aline F. M. De. *A Regional...* Op. Cit. P. 168.

<sup>1515</sup> Pode-se citar aqui o caso do serviço na NORDREG. Sobre a questão ver KRASKA, James. *The Northern...* Op. Cit.

como um auxílio à navegação – e com o intuito, logicamente, de preservar seu território de qualquer dano ambiental<sup>1516</sup>.

A finalidade de um VTS é fornecer monitoramento ativo e aconselhamento de navegação para as embarcações em vias particularmente difíceis ou com grande volume de tráfego marítimo. Neste sentido, existem dois tipos principais de VTS: os sistemas vigiados e os não vigiados<sup>1517</sup>. Os sistemas vigiados consistem em um ou mais sensores terrestres – radar, sistemas de identificação automática (AIS) ou circuito fechados de televisão – pelos quais os operadores monitoram e gerenciam os navios em movimento. Já os sistemas não-vigiados consistem em um ou mais pontos de comunicação, em que os navios são obrigados a comunicar a sua identidade, curso, velocidade e outros dados. Esta funciona, inicialmente, como o SRS visto acima, contudo a intenção não é apenas obter estes dados, mas a partir deles auxiliar a embarcação no seu trajeto. De qualquer modo, independente do tipo de sistema, a eficiência de um VTS vai depender da confiabilidade e continuidade das comunicações, bem como da capacidade para fornecer informação claras e compreensíveis. A qualidade das medidas de prevenção de acidentes irá depender da capacidade do sistema de detectar uma situação perigosa e de fornecer avisos oportunos de tais perigos.

O importância do VTS para a proteção do ambiente marinho, direta ou indiretamente, incluem: a) prevenção de colisões; b) prevenção de naufrágio; c) implementação de medidas corretivas; d) cumprimento de regulamentos.

No primeiro e segundo caso os benefícios são evidentes. A prevenção de colisões ocorre quando o VTS organiza o tráfego marítimo, sobretudo em zonas mais movimentadas. Já a prevenção de naufrágio é o principal papel de um VTS em áreas de difícil navegação, com perigos e obstáculos a serem superados, como é o caso do Ártico com o NORDREG<sup>1518</sup>. No terceiro caso, a implementação de medidas corretivas pode ocorrer quando, através do

<sup>1516</sup> Neste sentido e sobre a questão ver KEMP, John F.; BIEVRE, Aline F. M. De. *A Regional...* Op. Cit. P. 177, que ainda afirmam que o VTS não pode é, em águas internacionais, um "Big Brother is Watching You".

<sup>1517</sup> Sobre a questão ver ROBERTS, Julian. *Marine Environment...* Op. Cit. P. 127-128. Sobre a questão, na prática, ver o sistema americano em <http://www.navcen.uscg.gov/?pageName=vtsMain>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1518</sup> Sobre a questão ver, novamente, KRASKA, James. *The Northern...* Op. Cit.

sistema de tráfego marítimo, o Estado percebe um incidente em um estágio inicial e consegue rapidamente contornar a questão e prevenir um dano ambiental, como um derramamento por óleo<sup>1519</sup>. Esse reconhecimento pode ser importante para agilizar o salvamento de um navio em perigo com rapidez suficiente para que se impeça um desastre com consequências para o meio marinho. No quarto e último caso, o VTS tem um papel indireto que consiste em assegurar que a regulamentação da segurança da navegação e para proteção do ambiente sejam cumpridas. Um VTS pode detectar situações aparentemente perigosas em que uma embarcação esteja a violar algum regulamento de segurança, como o capítulo V da SOLAS. A forma em que um navio é conduzido pode demonstrar o descumprimento de uma norma internacional de segurança, o que pode ser observada por um VTS com capacidade de vigilância. A partir desta detecção o Estado costeiro pode atuar para prevenir que um dano ao meio marinho ocorra.

#### **10.3.5. O estabelecimento de rotas de navegação (*Ships' Routeing Measures*) e sua capacidade de prevenir a poluição por óleo**

Em 1995 a Comissão de Segurança Marítima (MSC) da OMI aprovou uma alteração à SOLAS para implementar e regular o estabelecimento de rotas de navegação, que entraram em vigor em 1 de janeiro de 1997<sup>1520</sup>, não obstante sua origem na prática internacional muito anterior<sup>1521</sup>. O objetivo do estabelecimento de rotas é melhorar a segurança da navegação e proteger o meio marinho, sendo utilizado em áreas convergentes, onde há grande densidade de tráfego marítimo; onde a liberdade do movimento do navio é pequena, em razão da geografia do local; onde a existência de obstáculos possam colocar em risco a navegação; em locais com profundidades

<sup>1519</sup> Sobre a questão, afirmam KEMP, John F.; BIEVRE, Aline F. M. De. *A Regional...* Op. Cit. P. 172: "One remedial role of VTS is the possibility of recognizing an incident at an early stage and perhaps before a message is received from the ship or ships concerned. Strandings or collisions could, for instance, often be identified from a radar display".

<sup>1520</sup> Resolution MSC 65/25, de 30 de maio de 1995, adotou a nova Regra V/8 (atualmente Regra 10), *Ships' routeing*, da SOLAS.

<sup>1521</sup> Segundo a OMI, (IMO. *Ships' Routeing*, 2015 Edition. IMO Publishing, London; 2015, P. 16) "The practice of following predetermined routes for shipping originated in 1898 and was adopted, for reasons of safety, by shipping companies operating passenger ships across the North Atlantic". A própria OMI, em 1985 adotou a IMO Resolution A.572(14) *General Provisions on Ships' Routeing*, com diretrizes para o estabelecimento de rotas de navegação. Sobre a evolução história deste instituto ver PATON, J. *Ships' Routeing Present Status and Future Trends*. International Hydrographic Review. Vol. LX (1), P. 57-74, Monaco; 1983. P. 58-59.

limitadas; ou em locais onde as condições meteorológicas sejam usualmente desfavoráveis<sup>1522</sup>. Os esquemas de separação de tráfego e sistemas de estabelecimento de rotas navio já foram constituídos na maioria das zonas marinhas mais congestionadas do mundo, com o objetivo de reduzir o número de colisões e encalhes, o que tem sido alcançado com bons resultados<sup>1523</sup>.

A Regra 10 da SOLAS destaca, em primeiro lugar, que os sistemas de estabelecimento de rotas para os navios contribuem, entre outros, para a proteção do meio ambiente marinho<sup>1524</sup>. Em segundo lugar, há que se destacar que estes sistemas não podem ser criados pelos Estados de modo unilateral. A SOLAS reconhece a OMI como único organismo internacional com competência para a elaboração de diretrizes, critérios e regras para os sistemas de estabelecimento de rotas para os navios<sup>1525</sup>. Ainda, seguindo estas instruções e diretrizes, os Estados devem apresentar à OMI suas "propostas para a adoção de sistemas de estabelecimento de rotas para os navios"<sup>1526</sup>. Em outras palavras, a atuação unilateral dos Estados no estabelecimento de rotas não é permitida. Somente por meio da Organização Marítima Internacional este sistemas podem ser implementados<sup>1527</sup>.

Deste modo, na prática, primeiro a OMI publica diretrizes para orientar os Estados a formular o pedido à Organização<sup>1528</sup>. Posteriormente os países que entenderem necessário e com locais que se enquadrem nas diretrizes encaminham suas propostas para a adoção de sistemas de estabelecimento

<sup>1522</sup> Neste sentido MCDORMAN, Ted L. *Canada's Vessel traffic Management Regime: An overview in the Context of International Law*. In.: CHIRCOP, Aldo; LETALIK, Norman; MCDORMAN, Ted L.; ROLSTON, Susan J. (eds) *The Regulation of International Shipping: International and Comparative Perspectives*. P. 509-524, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2012, P. 512; ROBERTS, Julian. *Protecting Sensitive...* Op. Cit. P. 143.

<sup>1523</sup> Sobre a questão ver CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. *The law...* Op. Cit., P. 212-214; WEEKS, F. F. *Strategic, practical and operational considerations for traffic routes*. In.: Gluver, Henrik; Olsen, Dan. (eds). *Ship Collision Analysis*. Balkema, Netherlands; 1998. P. 170.

<sup>1524</sup> SOLAS, Capítulo V, Regra 10, n. 1.

<sup>1525</sup> SOLAS, Capítulo V, Regra 10, n. 2.

<sup>1526</sup> SOLAS, Capítulo V, Regra 10, n. 2.

<sup>1527</sup> Sobre a questão ROBERTS, Julian. *Protecting Sensitive...* Op. Cit. P. 143; MCDORMAN, Ted L. *Canada's...* Op. Cit. P. 512. A maior discussão reside na possibilidade do Estado adotar medidas de estabelecimento de rotas de navegação de forma unilateral em seu mar territorial. Mais adiante nos aprofundaremos na questão.

<sup>1528</sup> A primeira diretriz foi estipulada pela IMO Resolution A.572(14) *General Provisions on Ships' Routeing*. 20 de novembro de 1985. Posteriormente a organização emendou estas diretrizes através do Anexo 3 da IMO Resolution A.827(19) *Ships' Routeing*. 23 de novembro de 1995.

de rotas para os navios à Organização, que examinará o pedido<sup>1529</sup>. Se deferir o pedido, a OMI publica para todos os interessados as rotas estabelecidas e os procedimentos a serem adotados naquele local solicitado pelo Estado<sup>1530</sup>.

Deve ficar claro que quando se fala em estabelecimento de rotas de navegação (*Ships' Routeing Measures*), não se trata unicamente de rotas a serem seguidas pelas embarcações, posto que a expressão abrange mais de um instituto conexo<sup>1531</sup>. Neste viés, pode-se utilizar os seguintes termos em relação ao encaminhamento dos navios em geral: sistema de encaminhamento de navios<sup>1532</sup>; sistema de encaminhamento obrigatório<sup>1533</sup>; esquema de separação do tráfego<sup>1534</sup>; zona de separação ou linha<sup>1535</sup>; pista de tráfego<sup>1536</sup>; *roundabout*<sup>1537</sup>; zona de tráfego *inshore*<sup>1538</sup>; rota de duas vias<sup>1539</sup>; rota recomendada<sup>1540</sup>; curso recomendado<sup>1541</sup>; rota de águas

<sup>1529</sup> Sobre a questão, a OMI destaca que "Governments intending to establish a new routeing system, or amend an existing one, must submit proposed routeing measures to IMO's Sub-Committee on Navigation, Communication and Search and Rescue (NCSR), which will then evaluate the proposal and make a recommendation regarding its adoption. The recommendation is then passed to the MSC for adoption". Disponível em <http://www.imo.org/en/OurWork/Safety/Navigation/Pages/ShipsRouteing.aspx>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1530</sup> A última publicação da OMI sobre as rotas de navegação consta em IMO. *Ships' Routeing*, 2015 Edition. IMO Publishing, London; 2015.

<sup>1531</sup> Sobre a questão ver a IMO. *Ships' Routeing*... Op. Cit. que subdivide as zonas de navegação em razão das normas a serem seguidas.

<sup>1532</sup> IMO. *Ships' Routeing*... Op. Cit. P. 18: "Any system of one or more routes or routeing measures aimed at reducing the risk of casualties; it includes traffic separation schemes, two-way routes, recommended tracks, areas to be avoided, inshore traffic zones, roundabouts, precautionary areas and deep-water routes".

<sup>1533</sup> Ibidem: "A routeing system adopted by the Organization, in accordance with the requirements of regulation V/8 of the International Convention for the Safety of Life at Sea 1974, for mandatory use by all ships, certain categories of ships or ships carrying certain cargoes".

<sup>1534</sup> Ibidem: "A routeing measure aimed at the separation of opposing streams of traffic by appropriate means and by the establishment of traffic lanes". Ainda, a Regra 10 da COLREG prescreve a conduta dos navios quando se navega através de esquemas de separação de tráfego adotados pela OMI.

<sup>1535</sup> Ibidem: "A zone or line separating the traffic lanes in which ships are proceeding in opposite or nearly opposite directions; or separating a traffic lane from the adjacent sea area; or separating traffic lanes designated for particular classes of ship proceeding in the same direction".

<sup>1536</sup> Ibidem: "An area within defined limits in which one-way traffic is established. Natural obstacles, including those forming separation zones, may constitute a boundary".

<sup>1537</sup> Ibidem: "A routeing measure comprising a separation point or circular separation zone and a circular traffic lane within defined limits. Traffic within the roundabout is separated by moving in a counter clockwise direction around the separation point or zone".

<sup>1538</sup> Ibidem: "A routeing measure comprising a designated area between the landward boundary of a traffic separation scheme and the adjacent coast, to be used in accordance with the provisions of Rule 10(d), as amended, of the International Regulations for Preventing Collisions at Sea, 1972 (Collision Regulations)".

<sup>1539</sup> Ibidem: "A route within defined limits inside which two-way traffic is established, aimed at providing safe passage of ships through waters where navigation is difficult or dangerous".

<sup>1540</sup> Ibidem: "A route of undefined width, for the convenience of ships in transit, which is often marked by centreline buoys".

profundas<sup>1542</sup>; área da precaução<sup>1543</sup>; área a evitar<sup>1544</sup>; sentido do fluxo de tráfego a ser seguido<sup>1545</sup>; sentido do fluxo de tráfego recomendado<sup>1546</sup>.

Até 1997, com a entrada em vigor da alteração da SOLAS, apenas os esquemas de separação de tráfego poderiam ser de caráter obrigatório<sup>1547</sup>. O estabelecimento de rotas em sentido estrito e demais regras tinham apenas um caráter recomendatório<sup>1548</sup>. Durante o início de 1990, no entanto, tornou-se evidente que muitos navios não estavam respeitando as normas voluntárias, causando danos ou riscos para o ambiente marinho<sup>1549</sup>. Como resultado, atualmente, utilização de sistemas de encaminhamento podem ser obrigatória, embora a grande maioria ainda seja de caráter voluntário<sup>1550</sup>.

Deste modo, o desenvolvimento mais importante deste instituto é a introdução destes sistemas obrigatórios. Em contraste com a prática anterior da OMI, a nova norma da SOLAS – Capítulo V, Regra 10 – introduz a possibilidade de os Estados costeiros exigir que os navios obedeçam a sistemas de estabelecimento de rotas nas suas águas, independentemente do tipo de sistema de encaminhamento<sup>1551</sup>. Como a alteração SOLAS estendeu a aplicação geográfica dos sistemas para zonas marítimas além do mar territorial<sup>1552</sup>, o estabelecimento de rotas obrigatórias têm importantes

<sup>1541</sup> Ibidem: "A route which has been specially examined to ensure so far as possible that it is free of dangers and along which ships are advised to navigate".

<sup>1542</sup> Ibidem: "A route within defined limits which has been accurately surveyed for clearance of sea bottom and submerged obstacles as indicated on the chart".

<sup>1543</sup> Ibidem: "A routeing measure comprising an area within defined limits where ships must navigate with particular caution and within which the direction of traffic flow may be recommended".

<sup>1544</sup> Ibidem: "A routeing measure comprising an area within defined limits in which either navigation is particularly hazardous or it is exceptionally important to avoid casualties and which should be avoided by all ships, or certain classes of ship".

<sup>1545</sup> Ibidem: "A traffic flow pattern indicating the directional movement of traffic as established within a traffic separation scheme".

<sup>1546</sup> Ibidem: "A traffic flow pattern indicating a recommended directional movement of traffic where it is impractical or unnecessary to adopt an established direction of traffic flow".

<sup>1547</sup> Neste sentido MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 212-213; PLANT, Glen. *The Relationship...* Op. Cit. P. 14.

<sup>1548</sup> Sobre os debates e as posições dos Estados sobre estas normas obrigatórias ver ROBERTS, Julian. *Protecting Sensitive...* Op. Cit. P. 149.

<sup>1549</sup> Neste sentido ROACH, J. Ashley; SMITH, Robert W. *Excessive...* Op. Cit. P. 527.

<sup>1550</sup> Neste sentido MCDORMAN, Ted L. *Canada's...* Op. Cit. P. 512.

<sup>1551</sup> Neste sentido ver RINGBOM, Henrik. *The EU Maritime Safety Policy and International Law*. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2008, P. 441.

<sup>1552</sup> A convenção inclusive afirma na SOLAS, Capítulo V, Regra 10, n. 5, que "Quando dois ou mais Governos tiverem um interesse comum numa determinada área, devem formular propostas conjuntas[...]". Neste mesmo sentido RINGBOM, Henrik. *The EU...* Op. Cit. P. 441-442, que ainda afirma (Nota n. 230): "The geographical reach of mandatory routeing systems in terms of coastal zones is not specified in SOLAS Regulation V/10, but several of its provisions (notably paras. (8) and (9))



implicações para a liberdade de navegação. É o que ocorre, por exemplo, com as chamadas "áreas a evitar"<sup>1553</sup>.

Neste véis, o estabelecimento de sistemas obrigatórios nos diversos espaços marítimos tem sido objeto de alguma discussão na literatura jurídica. Em primeiro lugar, a própria SOLAS é clara em afirmar que as normas da Regra 10 do Capítulo V não prejudicam os direitos e os deveres dos Estados em suas águas interiores, nos estreitos internacionais ou nas vias marítimas dos arquipélagos, em conformidade com as demais normas de direito internacional<sup>1554</sup>. Em segundo lugar, não obstante a falta de previsão expressa, os Estados podem impor medidas de organização do tráfego em suas ZEEs, desde que submetidas e aprovadas pela OMI<sup>1555</sup>. Em terceiro lugar, que a criação de sistemas de estabelecimento de rotas em alto mar é inteiramente possível, desde que aprovada pela OMI. Neste caso, vale ressaltar que a responsabilidade primária sobre os navios nesta zona – como no caso, por exemplo, do descumprimento de uma norma de um sistema obrigatório – continua sendo do Estado de bandeira<sup>1556</sup>.

Por fim, em quinto lugar, onde recai a maior discussão, esta a possibilidade ou não de um Estado adotar medidas de estabelecimento de rotas unilaterais em seu mar territorial<sup>1557</sup>. A Regra 10 do Capítulo V da SOLAS não afirma expressamente que no mar territorial o Estado costeiro precisa de autorização da OMI para implementar qualquer sistema de rotas. Todavia, isto fica subentendido claramente quando se analisa o texto. A

---

seek to ensure the consistency between these measures and international law, particularly the law of the sea".

<sup>1553</sup> Sobre a questão ver MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 213; PLANT, Glen. *The Relationship...* Op. Cit. P. 14.

<sup>1554</sup> Sobre a questão ver SOLAS, Capítulo V, Regra 10, n. 10.

<sup>1555</sup> KNAUSS, John A.; ALEXANDER, Lewis M. *The Ability and Right of Coastal States to Monitor Ship Movement*. Ocean Development and International Law, P. 377-371; 2000, P. 378, afirma que os Estados costeiros têm o direito de estabelecer rotas marítimas e sistemas de separação de tráfego em suas ZEEs, usando como fundamento legal o Artigo 56 da CNUDM.

<sup>1556</sup> Neste mesmo sentido RINGBOM, Henrik. *The EU...* Op. Cit. P. 442.

<sup>1557</sup> Sobre a questão ver PLANT, Glen. *The Relationship...* Op. Cit. P. 21-22, para quem a formulação e elaboração da alteração da SOLAS sugerem que a sua finalidade é de fato a exigir a aprovação da OMI para sistemas de estabelecimento de rotas obrigatórias, apesar de um aparente conflito com a CNUDM. Em sentido contrário MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 213, para o qual a SOLAS não afeta poderes concedidos na CNUDM aos Estados costeiros em mar territorial, sendo desnecessário a aprovação da OMI. Ou ainda para RINGBOM, Henrik. *Environmental Protection and Shipping - Prescriptive Coastal State Jurisdiction in the 1990's*. Marius No. 224, Nordisk Institutt for Sjørett, Oslo, 1996, P. 60-61, que afirma que as alterações da SOLAS implicam que a OMI está à procura de um monopólio para a aprovação de sistemas de elementos de encaminhamento também no mar territorial.

SOLAS trata de todas as zonas marítimas indistintamente, com exceção das águas interiores, dos estreitos e das zonas arquipelágicas<sup>1558</sup>.

Contudo, a CNUDM no artigo 22 determina que Estado costeiro pode exigir que os navios que exerçam o direito de passagem inocente pelo seu mar territorial utilizem as rotas marítimas e os sistemas de separação de tráfego que tenha designado. Em especial o n. 3 do artigo 22 afirma que, ao designar as rotas marítimas e ao prescrever sistemas de separação de tráfego, o Estado costeiro deverá em conta: a) as recomendações da organização internacional competente; b) quaisquer canais que se utilizem habitualmente para a navegação internacional; c) as características especiais de determinados navios e canais; e d) a densidade de tráfego.

Diante disso, temos um aparente conflito entre o disposto na SOLAS e o apregoado pela CNUDM. A primeira exige a submissão de qualquer proposta, mesmo em mar territorial, à OMI. Já a Convenção de 1982 afirma que o Estado costeiro pode, em águas territoriais, estabelecer rotas marítimas e os sistemas de separação de tráfego "quando for necessário à segurança da navegação". Diante deste aparente conflito, prevalece, sem dúvidas, a CNUDM<sup>1559</sup>. Esta convenção não foi apelidada de "Constituição dos Oceanos" atoa. A própria CNUDM destaca em seu artigo 311 que ela prevalece, regra geral, sobre outras convenções e acordos internacionais<sup>1560</sup>.

Quando a Convenção de 1982 afirma que os Estados deverão ter em conta "as recomendações da organização internacional competente", o termo "recomendações" deixa claro que são apenas indicações, sugestões da organização, em que o Estado deve "ter em conta", mas não é obrigado a segui-las<sup>1561</sup>.

Por fim, a CNUDM regula tão somente as rotas marítimas em *strito sensu* e os sistemas de separação de tráfego. Em outras palavras, quando o

<sup>1558</sup> Ver SOLAS, Capítulo V, Regra 10, n. 10.

<sup>1559</sup> Sobre a questão afirma JOHNSON, Lindy Sue. *Coastal State...* Op. Cit. P. 71: "the territorial sea is an area in which the coastal State has sovereignty and it would be antithetical to this principle to make actions of the coastal State in this area subject to the approval by an international organization".

<sup>1560</sup> Neste sentido, por todos, CHURCHILL, Robin R.; ULFSTEIN, Geir. *The Disputed Maritime Zones Around Svalbard*. In.: In.: NORDQUIST, Myron H.; HEIDAR, Tomas H.; MOORE, John Norton (eds). *Changes in the Arctic Environment and the Law of the Sea*. Martinus Nijhoff Publishers, P. 551-593, Leiden - Boston; 2010. P. 574.

<sup>1561</sup> Sobre a questão em geral, afirma RINGBOM, Henrik. *The EU...* Op. Cit. P. 442: "The references to compatibility with the international and UNCLOS regimes suggest: firstly, that the power of coastal States to adopt unilateral routeing measures in the territorial sea remains intact".

artigo 22 regula as "rotas marítimas e sistemas de separação de tráfego no mar territorial", não esta dando poderes ao Estado costeiro para implementar, em seu mar territorial, todas as espécies de sistemas de tráfego marítimo, mas apenas estas duas expressas. Assim, se um Estado costeiro quiser implementar, por exemplo, uma área a ser evitada, em seu mar territorial, dependerá, necessariamente, de aprovação da OMI.

## **Capítulo XI – Emissões atmosféricas: as restrições a liberdade de navegação criadas para controlar as emissões atmosféricas dos navios**

O objetivo deste capítulo é analisar as restrições a liberdade de navegação criadas para controlar as emissões atmosféricas dos navios. Em outras palavras, objetiva-se investigar como o direito internacional regulamenta e limita as emissões atmosféricas das embarcações para proteger o meio ambiente e como estas regras criam restrições a liberdade de navegação. Assim, não obstante o respeito ao princípio da liberdade dos mares, são instituídas regras limitando a atuação dos navios para controlar a emissão de gases poluentes na atmosfera. Pretende-se assim entender como o direito internacional atua sobre a questão. Para tal, primeiramente, será realizado um enquadramento do tema para demonstrar a importância e a necessidade de se regulamentar as emissões atmosféricas dos navios. Num segundo momento será efetivamente estudado quais as regras internacionais normatizam a questão e criam restrições a livre navegação. Neste ponto, serão analisados deste o direito consuetudinário sobre o tema; o papel da Convenção sobre a Poluição Atmosférica Transfronteiriça a Longa Distância, de 1979, sobre o controle das emissões pelos navios; a importância e como a CNUDM regulamenta questão; para então chegar ao principal documento internacional, o Anexo VI da MARPOL 73/78, com suas “regras para a prevenção da poluição do ar por navios”, que criam normas objetivas e limites expressos de emissão dos diversos poluentes; e por fim serão estudados como o direito internacional regula a emissão dos chamados gases do efeito estufa, em especial o Dióxido de Carbono (CO<sub>2</sub>).

### **11.1. Enquadramento**

Os impactos ambientais dependem, como regra, da proximidade das fontes de poluição. Em comparação com fontes terrestres de poluição atmosférica, as emissões marítimas são menos visíveis, uma vez que ocorrem, regra geral, longe de áreas povoadas. Não obstante, as cidades portuárias, terem, muitas vezes, as emissões dos navios como uma fonte

dominante de poluição urbana<sup>1562</sup>. Todavia, quando se trata de poluição atmosférica, os ventos fornecem uma rota fácil para os contaminantes voláteis e para substâncias que aderem a pequenas partículas<sup>1563</sup>. Além disso, o que contribui para os efeitos nocivos ao meio ambiente e, em especial, a saúde humana, é que cerca de 80% de todas as emissões atmosféricas dos navios são realizadas até 200 milhas da costa<sup>1564</sup>. Deste modo, as emissões atmosféricas do setor dos transportes marítimos representam uma fonte significativa da poluição do ar<sup>1565</sup>.

Em geral, todas as atividades de navios levam a emissões de poluentes atmosféricos: desde a construção, manutenção e desmontagem até a pintura, limpeza do casco, remoção de tinta, entre outros<sup>1566</sup>. Contudo, para o âmbito desta investigação, serão analisados apenas o controle da emissão de poluentes oriundos da queima de combustível pelas embarcações, posto que são estas regras que impõem restrições a livre navegação para a proteção do meio marinho. A maioria dos grandes navios mercantes são movidos por motores a diesel marítimo, que contêm altas concentrações de contaminantes<sup>1567</sup>. A título comparativo, o teor de enxofre dos combustíveis navais é 2.700 vezes maior que a do diesel convencional para carros<sup>1568</sup> – não obstante a poluição atmosférica por automóveis no mundo ser consideravelmente maior do que a efetuada pelo transporte

<sup>1562</sup> Neste sentido MIOLA, Apollonia; CIUFFO, Biagio; GIOVINE, Emilian; MARRA, Marleen. *Regulating Air Emissions from Ships: The State of the Art on Methodologies, Technologies and Policy Options*. Publications Office of the European Union; Luxembourg; 2010, P. 12. Sobre a questão ver GOMES, Carla Amado. *Protecting the environment in port cities: brief analysis of the portuguese framework*. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Vol. L, n. 1 e 2. Coimbra Editora; 2008.

<sup>1563</sup> Em particular, o transporte atmosférico é aumentado no inverno. AMAP. *Arctic Pollution 2009*. Arctic Monitoring and Assessment Programme, Oslo; 2009. P. 3. Sobre a questão, afirmam MIOLA, Apollonia; CIUFFO, Biagio; GIOVINE, Emilian; MARRA, Marleen. *Regulating...* Op. Cit. P. 12: "Furthermore, emissions from ships are transported in the atmosphere over several hundreds of kilometres, and thus can contribute to air quality problems on land even if they are emitted at sea. This pathway is especially relevant for the deposition of sulphur and nitrogen compounds".

<sup>1564</sup> Neste sentido U.S. Commission on Ocean Policy: *An Ocean Blueprint for the 21st Century - Final Report*. 2004. P. 244.

<sup>1565</sup> Neste sentido, por todos, afirma REED, Michael W. *Port and Coastal State Control of Atmospheric Pollution from Merchant Vessels*. San Diego Journal of Climate & Energy Law. Vol. 3, P. 205-242; 2012. P. 207: "Merchant vessels are universally recognized air polluters".

<sup>1566</sup> Sobre a questão ver MIOLA, Apollonia; CIUFFO, Biagio; GIOVINE, Emilian; MARRA, Marleen. *Regulating...* Op. Cit. P. 12.

<sup>1567</sup> Sobre a questão ver U.S. Environmental Protection Agency. *Summary and Analysis of Comments: Control of Emissions from New Marine Compression-Ignition Engines at or above 30 Liters per Cylinder*. EPA420-R-03-003. Washington, DC, January 2003.

<sup>1568</sup> Neste sentido MIOLA, Apollonia; CIUFFO, Biagio; GIOVINE, Emilian; MARRA, Marleen. *Regulating...* Op. Cit. P. 12.

marítimo<sup>1569</sup>. Assim, os navios configuram a maior fonte de poluição atmosférica do mundo por tonelada de combustível consumido<sup>1570</sup>.

As principais emissões atmosféricas resultantes da queima deste combustível incluem: Óxido de enxofre (SOx); Óxido de nitrogênio (NOx); Compostos Orgânicos Voláteis (COV); Material Particulado (PM); Dióxido de Carbono (CO<sub>2</sub>) e outros gases de efeito estufa<sup>1571</sup>.

O crescimento contínuo do comércio marítimo tem sido acompanhado por um aumento proporcional na contribuição do sector do transporte marítimo para a poluição do ar<sup>1572</sup>. A emissão destes poluentes tem impactos locais e globais. Enquanto poluentes como SOx, NOx e PM impactam na qualidade do ar local (ou regional), os gases de efeito estufa (por exemplo CO<sub>2</sub>) têm um impacto climático global<sup>1573</sup>.

A análise dos principais impactos das atividades de transporte marítimo na qualidade do ar destaca o fato de que o setor é responsável por uma quantidade assinalável do total das emissões de poluentes atmosféricos, como, por exemplo, o CO<sub>2</sub>. De fato, as emissões pelos navios de dióxido de carbono são estimadas em torno de 3,3% das emissões totais de CO<sub>2</sub> no mundo<sup>1574</sup>. Além disso, as estimativas mostram que em 2050 o transporte marítimo será responsável entre 12% a 18% das emissões totais de CO<sub>2</sub><sup>1575</sup>. Em 2005, o transporte marítimo global já era responsável por 27% de todas as emissões de NOx e 10% das emissões de SOx<sup>1576</sup>.

Apesar deste cenário, consideráveis melhorias ambientais podem ser obtidos pela mudança das práticas de transporte. A quantidade de gases emitidos pelos motores das embarcações para a atmosfera está diretamente

<sup>1569</sup> Neste sentido MITROPOULOS, Efthimios E. *IMO: 60 years in the service of shipping*. In.: GUTIÉRREZ, Norman A. Martínez. *Serving the Rule of International Maritime Law*. P. 7-21, Routledge, London - New York; 2010. P. 17.

<sup>1570</sup> ICCT Report 2007. International Council on Clean Transportation. *Air Pollution and Greenhouse Gas Emissions from Ocean-Going Ships: Impacts, Mitigation Options and Opportunities for Managing Growth*. Executive Summary; March 2007. P. 18.

<sup>1571</sup> Neste sentido RUE, Colin M. de La; ANDERSON, Charles B. *Shipping...* Op. Cit. P. 840.

<sup>1572</sup> Neste sentido HILDRETH, Richard; TORBITT, Alison. *International Treaties and U.S. Laws as Tools to Regulate the Greenhouse Gas Emissions from Ships and Ports*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 25, 347-376; 2010. P. 348.

<sup>1573</sup> Neste sentido MIOLA, Apollonia; CIUFFO, Biagio; GIOVINE, Emilian; MARRA, Marleen. *Regulating...* Op. Cit. P. 13.

<sup>1574</sup> Neste sentido MEPC 59/INF.10 Second IMO GHG Study 2009; Prevention of air pollution from ships. 2009. P. 7. Isto em relação ao ano de 2007.

<sup>1575</sup> Idem. P. 8.

<sup>1576</sup> ICCT Report 2007. P. 36.

relacionada com o consumo total de óleo combustível, que depende de diferentes fatores, tais como a forma do casco, as condições de carga, a rugosidade do casco, o estado do motor, entre outros. Por este motivo, o direito internacional regula a questão, limitando a liberdade de navegação para controlar a emissão de poluentes na atmosfera.

## 11.2. Regras internacionais para a prevenção da poluição atmosférica por navios

### 11.2.1. O costume internacional

Os Estados têm o dever de prevenir e controlar a poluição transfronteiriça<sup>1577</sup>. Como vimos<sup>1578</sup>, esta obrigação é expressa pela referência ao princípio da *sic utere tuo non laedas ut alienum*, segundo o qual os Estados são obrigados a assegurar que substâncias nocivas provenientes de seus territórios não causem poluição ao meio ambiente de outros Estados ou de áreas além dos limites da jurisdição nacional<sup>1579</sup>.

Este princípio, a partir de arbitragem no caso *Trail Smelter*, entre os Estados Unidos e o Canadá, está bem estabelecido no direito internacional<sup>1580</sup>. Com efeito, mais tarde, este princípio foi positivado no Princípio 21 da Declaração de Estocolmo de 1972 e no Princípio 2 da Declaração do Rio. Ainda, foi aplicado pela CIJ no parecer consultivo a respeito dos Ensaios Nucleares de 1996, que entendeu este princípio como um norma de direito internacional consuetudinário<sup>1581</sup>. Como consequência, a obrigação de não causar danos ao meio ambiente de terceiros não é apenas de natureza bilateral, posto que relaciona-se também com a proteção do alto

<sup>1577</sup> Sobre a questão ver PERREZ, Franz Xaver. *The relationship between...* Op. Cit. P. 1200 e ss.; BLANCO, Elena; RAZZAQUE, Jona. *Globalisation ...* Op. Cit. P. 92 e segs; SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of ...* Op. Cit. P. 195 e ss.

<sup>1578</sup> Ver Capítulo 3, ponto 3.3 desta tese.

<sup>1579</sup> Sobre a questão WOLFRUM, Rüdiger. *Purposes and Principles of International Environmental Law*. German Yearbook of International Law, Vol 33; 1990. P. 309.

<sup>1580</sup> Neste sentido BIRNIE, Patricia W.; BOYLE, Alan E.; REDGWELL, Catherine. *International ...* Op. Cit. P. 137. Ainda, nas palavras do tribunal arbitral (*Trail Smelter case (Canada v. USA)*, Reports of International Arbitral Awards, Vol. III, P. 1965): "Under the principles of international law, as well as of the law of the United States, no State has the right to use or permit the use of its territory in such a manner as to cause injury by fumes in or to the territory of another or the properties or persons therein, when the case is of serious consequence and the injury is established by clear and convincing evidence".

<sup>1581</sup> ICJ Reports. *Advisory opinion on the legality of the threat or use of nuclear weapons*. 1996. P. 241–242, par. 29.

mar ou a atmosfera global<sup>1582</sup>. Neste sentido, o princípio pode ser pensado para operar de forma *erga omnes*. Isto é, o dever de proteção ambiental, sobretudo em zonas onde o dano se alastra com maior facilidade – como é o caso do meio marinho e da atmosfera, onde não há fronteiras – operara frente a todos e em benefício de toda a sociedade internacional, ou seja, como um dever *erga omnes*<sup>1583</sup>.

Neste sentido, pode-se entender que o princípio *sic utere tuo non laedas ut alienum* aplica-se inteiramente a poluição atmosférica por navios<sup>1584</sup>. Uma embarcação não pode causar danos ao território de outros Estados, do alto mar ou da atmosfera global através da emissão de gases poluentes. Por isso, os Estado possuem o dever de controlar os navios de sua nacionalidade e a responsabilidade de assegurar que estes não causem danos ao ambiente de outros Estados ou áreas fora de sua jurisdição<sup>1585</sup>.

Todavia, deve-se notar que a responsabilidade do Estado por violação do princípio é difícil de ser estabelecer no contexto particular da poluição atmosférica transfronteiriça por navios, por duas razões: Em primeiro lugar, sob a égide deste princípio, não há, logicamente, uma proibição das atividades que podem causar poluição transfronteiriços, mas apenas a obrigações do Estado, limitadas pelo dever de diligência (*due diligence*), de assegurar que as emissões de navios não causem efetivamente danos a terceiros ou a áreas fora de sua jurisdição<sup>1586</sup>. Assim, um Estado não é responsável por danos se agiu com seu dever de diligência. Este *due diligence* é considerado como uma obrigação de conduta e deixa espaço para os Estados determinarem, dentro das suas capacidades, as medidas adequadas, tendo em vista a prevenção de danos transfronteiriços<sup>1587</sup>. A dificuldade particular a este respeito é que o grau de diligência pode variar de acordo com a natureza das atividades específicas, as capacidades técnicas e

<sup>1582</sup> Neste sentido TANAKA, Yoshifumi. *Reflections on Transboundary Air Pollution in the Arctic: Limits of Shared Responsibility*. Nordic Journal of International Law, Vol. 83, P. 213-250; 2014. P. 219

<sup>1583</sup> BIRNIE, Patricia W.; BOYLE, Alan E.; REDGWELL, Catherine. *International ...* Op. Cit. P. 145.

<sup>1584</sup> Neste sentido TANAKA, Yoshifumi. *Reflections on Transboundary...* Op. Cit. P. 219-220.

<sup>1585</sup> Sobre a questão WOLFRUM, Rüdiger. *Purposes and...* Op. Cit. P. 309.

<sup>1586</sup> Sobre a questão MAZZESCHI, R. Pisillo. *The Due Diligence Rule and the Nature of the International Responsibility of States*. German Yearbook of International Law, Vol. 35; 1992. P. 38.

<sup>1587</sup> Para um aprofundamento na questão ver FREESTONE, David. *Responsibilities and Obligations ...* Op. Cit. P. 758; BORGES, Leonardo Estrela. *Les obligations...* Op. Cit. P. 78.



econômicas dos Estados, bem como sua eficácia do controle territorial<sup>1588</sup>. Além disso, o conteúdo da *due diligence* pode mudar com o passar do tempo<sup>1589</sup>.

Em segundo lugar, de acordo com o estabelecido no caso *Trail Smelter*, deve haver "o prejuízo estabelecido por provas claras e convincentes" para invocar a responsabilidade do Estado por violação do princípio *sic utere tuo non laedas ut alienum*<sup>1590</sup>. No caso da poluição atmosférica por navios é ainda mais difícil constatar se os danos ambientais são resultado direto da emissão de determinada embarcação<sup>1591</sup>. Além disso, a emissão de gases poluentes pelas embarcações é necessária. Um navio só consegue operar com combustível, normalmente, diesel marítimo, que invariavelmente lança poluentes na atmosfera. A questão, que o costume internacional não responde, é até que ponto estas emissões operacionais são razoáveis e quais devem ser proibidas por efetivamente causarem danos ao meio ambiente.

Deste modo, não obstante existir um costume internacional de não causar danos ao meio ambiente de outro Estado ou de áreas além da sua jurisdição, que englobam perfeitamente as emissões atmosféricas dos navios, o direito consuetudinário não consegue efetivamente prevenir os danos ambientais causados pelas emissões dos navios. Há que se ter regras muito claras sobre a conduta dos envolvidos, nomeadamente dos Estados e embarcações, sobre qual o nível aceitável de emissões atmosféricas. Sem isso, pode-se até ser possível a responsabilização de um navio ou Estado – pela falta do *due diligence* – porém a prevenção fica comprometida.

<sup>1588</sup> Neste sentido TANAKA, Yoshifumi. *Reflections on Transboundary...* Op. Cit. P. 219-220.

<sup>1589</sup> Neste sentido TANAKA, Yoshifumi. *Reflections on Time Elements in the International Law of the Environment*. ZaōRV, Vol. 73; 2013. P. . 141-142. Este aspecto foi confirmado, inclusive, pelo TIDM no Parecer Consultivo de 2011: "Among the factors that make such a description difficult is the fact that 'due diligence' is a variable concept. It may change over time as measures considered sufficiently diligent at a certain moment may become not diligent enough in light, for instance, of new scientific or technological knowledge". *Responsibilities and Obligations...* Advisory Opinion. Op. Cit. P. 36.

<sup>1590</sup> Trail Smelter case (Canada v. USA), Reports of International Arbitral Awards, Vol. III, P. 1965.

<sup>1591</sup> Sobre a questão, destaca TANAKA, Yoshifumi. *Reflections on Transboundary...* Op. Cit. P. 221: "Where long-distance sources of air pollution exist in multiple states, it will be more difficult to determine the contributions of sources of individual emissions and the process of evidence-gathering will be much more complicated. Hence the injured state will encounter considerable difficulties to invoke shared responsibility of multiple states on the basis of the breach of the customary principle of *sic utere tuo ut alienum non laedas*".

### 11.2.2. A Convenção sobre a Poluição Atmosférica Transfronteiriça a Longa Distância, 1979

Em razão das limitações do princípio *sic utere tuo non laedas ut alienum*, a poluição atmosférica transfronteiriça é melhor regulada através das regras e normas estabelecidas em tratados específicos. Em 1979 foi assinada a Convenção sobre a Poluição Atmosférica Transfronteiriça a Longa Distância (doravante chamada pela sua sigla em inglês CLRTAP), sob os auspícios da Comissão Econômica das Nações Unidas para a Europa (UNECE)<sup>1592</sup>. Trata-se, na realidade, de um tratado regional, que conta com 51 Estados membros, todos do hemisfério norte (América do Norte, Europa e Ásia)<sup>1593</sup>.

A Convenção não incluem limites de redução ou medidas de controle, mas fornece um quadro geral no qual as partes contratantes se comprometem com regulamentos específicos de combate a poluição atmosférica transfronteiriça<sup>1594</sup>. Para este fim, as Partes já adotaram oito protocolos adicionais: 1) Protocolo Relativo ao Financiamento a Longo Prazo do Programa Comum de Vigilância Contínua e de Avaliação do Transporte a Longa Distância dos Poluentes Atmosféricos na Europa (EMEP) (assinado em 1984, em vigor desde 1988); 2) Redução das emissões de enxofre (1985/1987); 3) Redução das emissões de azoto (1988/1991); 4) Redução das emissões de compostos orgânicos voláteis (1991/1997); 5) Enxofre (novas metas de redução das emissões) (1994/1998); 6) Metais pesados (1998/2003); 7) Compostos orgânicos persistentes (1998/2003); 8) Protocolo

<sup>1592</sup> Convention on Long-Range Transboundary Air Pollution, 1979, entrou em vigor em 1983. Para uma visão geral da Convenção ver OKOWA, Phoebe N. *State Responsibility for Transboundary Air Pollution in International Law*. Oxford University Press, UK; 2000; SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of ...* Op. Cit. P. 246-248; KUOKKANEN, Tuomas. *Practice of the Implementation Committee under the Convention on Long-range Transboundary Air Pollution*. In.: BEYERLIN, Ulrich; STOLL, Peter-Tobias; WOLFRUM, Rüdiger. (eds) *Ensuring Compliance with Multilateral Environmental Agreements - A Dialogue between Practitioners and Academia*. Martinus Nijhoff Publishers, P. 39-44, Leiden – Boston; 2006.

<sup>1593</sup> Dados disponíveis em [http://www.unece.org/env/lrtap/lrtap\\_h1.html](http://www.unece.org/env/lrtap/lrtap_h1.html). Acesso em 20 de junho de 2016. O Brasil, logicamente, não é signatário, posto que trata-se de uma convenção regional. Portugal ratificou o tratado através do Decreto 45/80, de 12 de Julho de 1980. Será utilizado o texto oficial português no âmbito desta investigação.

<sup>1594</sup> Neste sentido TANAKA, Yoshifumi. *Reflections on Transboundary...* Op. Cit. P. 224; KUOKKANEN, Tuomas. *Practice of...* Op. Cit. P. 39.

Relativo à Redução da Acidificação, Eutrofização e Ozono Troposférico (1999/2005)<sup>1595</sup>.

Embora a própria Convenção não faça uma referência explícita a poluição atmosférica por navios, já no artigo 1, 'b'<sup>1596</sup> – referente as definições – destaca-se que poluição atmosférica transfronteiriça significa toda introdução na atmosfera pelo homem, cuja origem física está total ou parcialmente compreendida numa zona submetida à jurisdição nacional. Uma embarcação está submetida a jurisdição do seu Estado de nacionalidade e, assim, enquadra-se perfeitamente no conceito trazido pela Convenção de 1979.

Sem dúvidas, a CLRTAP foi um marco inicial de direito positivo bastante importante no que tange a questão da poluição atmosférica transfronteiriça e, ainda atualmente, traz um respeitável quadro jurídico para regular a questão. No entanto, uma evidente deficiência desta Convenção é que ele não contém compromissos concretos para redução específica da poluição atmosférica transfronteiriça. A própria linguagem do texto, com expressões como "esforço" e "na medida do possível", demonstram que, apesar de não ser um texto de natureza *soft law*, a CLRTAP não traz compromissos objetivos expressos de redução e prevenção da poluição atmosférica. O texto se resume, basicamente, a princípios norteadores<sup>1597</sup>.

### 11.2.3. A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, 1982

A CNUDM não trata diretamente a respeito da regulação da poluição atmosférica pelas embarcações. Isto é, não há na Convenção regras específicas para o combate a poluição do ar por navios, que podem causar danos à saúde humana, ao meio ambiente em geral e a atmosfera global,

<sup>1595</sup> Sobre os protocolos ver KUOKKANEN, Tuomas. *Practice of...* Op. Cit. P. 39-41.

<sup>1596</sup> CLRTAP. Art. 1, b: "A expressão «poluição atmosférica transfronteiras a longa distância» designa a poluição atmosférica cuja origem física está total ou parcialmente compreendida numa zona submetida à jurisdição nacional de um Estado e que exerce os seus efeitos nocivos numa zona submetida à jurisdição de um outro Estado, mas a uma distância tal que não é geralmente possível distinguir as contribuições de fontes emissoras individuais ou de grupos de fontes".

<sup>1597</sup> Neste sentido BIRNIE, Patricia W.; BOYLE, Alan E.; REDGWELL, Catherine. *International ...* Op. Cit. P. 345. Ainda, sobre a questão afirma TANAKA, Yoshifumi. *Reflections on Transboundary...* Op. Cit. P. 224: "All in all, obligations under the 1979 Convention are less stringent and the contracting parties have a wide discretion when determining appropriate measures for reducing air pollution".

como no caso dos gases de efeito estufa<sup>1598</sup>. Contudo, a CNUDM institui obrigações gerais para prevenir a poluição marinha e o dever específico de não poluir os mares através da emissão de poluentes atmosféricos. Em outras palavras, não obstante a falta de regulação da poluição da atmosfera em si própria, há na Convenção uma preocupação com a poluição marinha através da atmosfera.

Em primeiro lugar, o artigo 192 prevê a obrigação geral de proteger e preservar o meio marinho. Este dever incorporado na presente disposição abrange o oceano como um todo, incluindo o alto mar. Numa interpretação extensiva, mas inteiramente admissível, enquadra-se neste dispositivo o dever os Estados de combater a poluição atmosférica, posto que podem causar danos ao meio marinho, como a acidificação, eutrofização, e aquecimento dos oceanos<sup>1599</sup>. Além disso, o artigo 194, n. 3 especifica algumas medidas que os Estados podem tomar a fim de cumprir as suas obrigações de proteger os mares, não só no âmbito deste artigo, mas sob a totalidade da Parte XII. Entre estas medidas esta o combate e redução das emissões atmosféricas de substâncias tóxicas, prejudiciais ou nocivas, especialmente as não degradáveis<sup>1600</sup>.

Em segundo lugar, o artigo 212 da CNUDM prevê expressamente a necessidade de "controlar a poluição do meio marinho proveniente da atmosfera ou através dela". O referido artigo obriga os Estados a adotar leis, aplicáveis ao espaço aéreo sob sua soberania e aos navios que arvoram o seu pavilhão, para prevenir a poluição do meio ambiente marinho a partir ou através da atmosfera<sup>1601</sup>. Para tal, os Estados devem ter em conta as regras e normas internacionais, bem como práticas e procedimentos recomendados internacionalmente. Assim como outras disposições da CNUDM, esta contém uma "regra de referência"<sup>1602</sup>. Estas regras são utilizadas como uma técnica

<sup>1598</sup> Sobre a questão HILDRETH, Richard; TORBITT, Alison. *International ...* Op. Cit. P. 357-358.

<sup>1599</sup> Com esta mesma interpretação MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 499. Sobre a questão da acidificação, eutrofização, e aquecimento dos oceanos causada pela emissão de gases pelos navios ver o ICCT Report 2007. P. 41.

<sup>1600</sup> CNUDM. Art. 194, n. 3, 'a'

<sup>1601</sup> Sobre a questão ver TANAKA, Yoshifumi. *Reflections on Transboundary...* Op. Cit. P. 224-226.

<sup>1602</sup> Pode-se citar aqui, a título exemplificativo, os artigos 60 e 262 da CNUDM que dispõem da mesma regra de referência.

jurídica para garantir a uniformidade das legislações nacionais<sup>1603</sup>. Sobre este aspecto, entende-se que os Estados são obrigados apenas a "levar em conta" as regras acordadas internacionalmente, assim como as práticas e procedimentos recomendados, em especial pela OMI. No entanto, os Estados podem adotar medidas que mais rigorosas do que as consagradas no direito internacional<sup>1604</sup>.

Além deste dever de criar regras internas para controlar a poluição atmosférica de dentro de seu território ou a partir de embarcação com sua nacionalidade – o artigo engloba também as aeronaves – que causem danos ao meio marinho, o n. 3 do artigo 212, determina que devem ser estabelecidas normas internacionais para a questão. Normas estas, mais uma vez, que devem ser levadas em contas para nortear as legislações internas, além de criar uma obrigação internacional quando ratificadas. Neste ponto, os Estados, atuando através da OMI<sup>1605</sup> ou por uma conferência diplomática específica, devem procurar estabelecer no plano mundial e regional regras e normas, bem como práticas e procedimentos, para prevenir, reduzir e controlar tal poluição.

A preocupação dos artigos 192 e 212, como de toda a Parte XII da CNUDM é com a "proteção e preservação do meio marinho" e não do meio ambiente como um todo. Em outras palavras, a Convenção de 1982 regulamenta a prevenção a poluição dos mares e não da atmosfera em si. Entretanto, como a emissão de gases pelas embarcações podem causar danos ao meio marinho, o dever geral pode ser aplicado na prevenção da poluição atmosférica, ficando claro que o fundamento não é a proteção da atmosfera ou, por exemplo, com a camada de ozônio ou o efeito estufa, mas tão somente com o meio marinho<sup>1606</sup>. Esta interpretação é uma consequência

---

<sup>1603</sup> Sobre a questão ver TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 267-268, item 4.2 "Uniformity of rules".

<sup>1604</sup> Sobre a questão, afirma TANAKA, Yoshifumi. *Reflections on Transboundary...* Op. Cit. P. 225: "There are also some doubts whether internationally agreed rules and standards exist with regard to the regulation of marine pollution from or through the atmosphere within the air space under the territory. One can thus argue that control by internationally agreed criteria upon national standards remains modest".

<sup>1605</sup> O artigo fala em "organização internacional competente", o que, como já visto, refere-se basicamente a Organização Marítima Internacional.

<sup>1606</sup> Sobre a questão afirma NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol. IV. Op. Cit. P. 212: "Article 212 does not address directly the problem of pollution of the atmosphere itself, or to any form

natural do próprio escopo da CNUDM, que é a regulação dos mares, o estabelecimento, como afirmado no preâmbulo do texto, de "uma ordem jurídica para os mares e oceanos que facilite [...] a proteção e a preservação do meio marinho". Ou seja, a Convenção não se preocupa, nem poderia fazê-lo, em regulamentar questões completamente fora dos seus desígnios, como o efeito estufa.

Por outro lado várias disposições da Convenção referem-se ao ambiente englobando o espaço aéreo sobrejacente<sup>1607</sup>. Por exemplo, quando regula o regime jurídico do mar territorial, a CNUDM estabelece que a soberania do Estado "estende-se ao espaço aéreo sobrejacente"<sup>1608</sup>. Além disso, deve notar-se que o artigo 56, n. 1, 'a', afirma que o Estado costeiro tem direitos de soberania para fins de exploração com vista ao aproveitamento, em ZEE, das correntes e dos ventos para fins econômicos. Isto é suficiente para indicar que a própria atmosfera pode, em certa medida, ser considerada como um componente do ambiente marinho, pelo menos quando há uma relação direta entre esta e o mar<sup>1609</sup>.

Assim, pode-se concluir que, no geral, a CNUDM preocupa-se unicamente com a proteção do ambiente marinho. A Convenção não tem o objetivo de regular, por exemplo, a proteção da atmosfera contra o aquecimento global. Contudo, quando o espaço aéreo sobrejacente tem uma íntima ligação com o espaço marítimo, como em mar territorial e ZEE, entende-se que o primeiro está englobado no conceito do segundo. Não é papel da CNUDM regular o controle, por exemplo, do efeito estufa. Contudo, se a poluição atmosférica interferir diretamente no meio marinho – como no caso de dano ou risco de acidificação, eutrofização ou aquecimento dos

---

of pollution other than that defined in article 1, paragraph 4, namely pollution of the marine environment".

<sup>1607</sup> Pode-se citar aqui os artigos 2, n. 2; 34, n. 1 e 49, n. 4;

<sup>1608</sup> CNUDM. Art. 2, n. 2.

<sup>1609</sup> Neste sentido, NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol. IV. Op. Cit. P. 66. Ainda, para HILDRETH, Richard; TORBITT, Alison. *International ...* Op. Cit. P. 357: "As air pollution indirectly introduces substances into the oceans via precipitation, air pollution could arguably be included in this definition. Strengthening this argument, the term "marine environment" is not defined within the LOSC, but proposed amendments to the LOSC suggest formally defining "marine environment" to include the air space above the sea". Sobre esta questão ver MOLENAAR, Erik J. *Coastal State...* Op. Cit. P. 499-500.

oceanos – as regras e normas de preservação do ambiente marinho podem aplicar-se a proteção da atmosfera<sup>1610</sup>.

Por fim, o artigo 222 impõe aos Estados o dever de assegurar a execução, no espaço aéreo sob sua soberania ou em relação a embarcações que arvorem a sua bandeira, de leis internas criadas a luz do artigo 212, n. 1. Esta dispositivo obriga os Estados a tomar outras medidas necessárias para fazer cumprir as regras e normas estabelecidas para o controle da poluição atmosférica. No entanto, esta disposição não contém orientações específicas descrevendo como esta execução deve ser realizada e como se dá a responsabilização dos Estados por violação deste dever. O mesmo ocorre com o artigo 212, n. 3, no qual não fica especificado como ocorrerá a cooperação para a criação de normas globais ou regionais. Além disso, a normatividade deste dispositivo fica enfraquecida pelo termo "procurar"<sup>1611</sup>, que dá margem para uma interpretação, por parte dos Estados, de qual seria este esforço necessário. Devido a esta grande autonomia dos Estados na definição das medidas adequadas que regulamentem a poluição do ar, não é fácil para os tribunais internacionais determinar uma violação das obrigações decorrentes da CNUDM<sup>1612</sup>.

Deste modo, no geral, pode-se asseverar que o conteúdo das disposições da CNUDM, que regulam a poluição atmosférica por embarcações é bastante abstrato, formando um escopo jurídico relativamente fraco no que concerne as regras de conduta dos navios e de responsabilidade dos Estados. Fica assim, necessário normas mais precisas e objetivas, em especial no que tange a quantidade de gases que um navio pode emitir na atmosfera. Tal emissão é necessária, mas, ao mesmo tempo, há que se regular o máximo permitido, de modo bastante objetivo, para controlar a poluição do ar e, consequentemente, do meio marinho, o que é

<sup>1610</sup> Vale destacar aqui que o Protocolo de Kyoto solicitou a OMI o combate ao efeito estufa, que tem como parte de sua origem a emissão de gases pelos navios. Sobre a questão ver SHI, Yubing. *Greenhouse Gas Emissions from International Shipping: The Response from China's Shipping Industry to the Regulatory Initiatives of the International Maritime Organization*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 29, P. 77-115; 2014.

<sup>1611</sup> No original em inglês o termo é "endeavour".

<sup>1612</sup> Sobre a questão, destaca TANAKA, Yoshifumi. *Reflections on Transboundary...* Op. Cit. P. 226: "In light of their general and abstract nature, it may not be easy to determine the breach of the obligations under the Convention with a view to establishing state responsibility concerning marine pollution from or through the atmosphere. This is particularly true in the situation where multiple states are involved in air-borne marine pollution".

feito pela Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição Causada por Navios (MARPOL 73/78).

#### **11.2.4. A Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição Causada por Navios (MARPOL 73/78)**

Em 1997, a OMI realizou em Londres uma conferência internacional sobre poluição atmosférica por navios, na qual foi adotado um protocolo para adicionar o Anexo VI a MARPOL 73/78, intitulado "Regras para a Prevenção da Poluição do Ar por Navios", que entrou em vigor em 19 de Maio de 2005<sup>1613</sup>. Neste texto foram introduzidas regras objetivas para limitar a quantidade de poluentes emitidos pelas embarcações, em especial os que representam maior risco para a saúde humana e o ambiente marinho, como os NOx, SOx e Material Particulado<sup>1614</sup>. Atualmente, este anexo possui 87 ratificações, que constituem cerca de 95,69% da arqueação bruta da frota mercante mundial<sup>1615</sup>.

Entretanto, logo após sua entrada em vigor, os primeiros sinais demonstraram que os regulamentos relativos aos NOx e SOx deveriam ser mais rigorosos<sup>1616</sup>. Devido a demora em reunir o número necessário de ratificações para entrar em vigor – houver um intervalo de oito anos entre a adoção e entrada em vigor – quando finalmente passou a vigorar internacionalmente, percebeu-se que as regras de limitação de emissão dos poluentes atmosféricos eram em grande medida obsoletas<sup>1617</sup>. Assim, o Comité de Proteção do Meio Marinho (MEPC) da OMI, em sua 53ª sessão (julho de 2005), assentiu em revisar o Anexo VI, com o objetivo de reforçar significativamente os limites de emissão destes gases à luz da evolução

<sup>1613</sup> O Brasil ratificou o Anexo VI em 23 de fevereiro de 2010, depositando o respectivo instrumento de aceitação junto à Organização Marítima Internacional.

<sup>1614</sup> Sobre este anexo afirma a própria OMI: "MARPOL Annex VI, first adopted in 1997, limits the main air pollutants contained in ships exhaust gas, including sulphur oxides (SOx) and nitrous oxides (NOx), and prohibits deliberate emissions of ozone depleting substances (ODS). MARPOL Annex VI also regulates shipboard incineration, and the emissions of volatile organic compounds (VOC) from tankers". Disponível em <http://www.imo.org/en/OurWork/Environment/PollutionPrevention/AirPollution/Pages/Air-Pollution.aspx>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1615</sup> Dados disponíveis em <http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Pages/Default.aspx>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1616</sup> Sobre a questão BURGEL, Alexander P. *Air Pollution...* Op. Cit. P. 218.

<sup>1617</sup> Neste sentido e sobre a questão afirmam RUE, Colin M. de La; ANDERSON, Charles B. *Shipping...* Op. Cit. P. 844: "In particular, the global cap on fuel sulphur content set by the Annex of 4.5 per cent was well in excess of the average fuel sulphur content of 2.7 per cent which had been achieved by 2005".



tecnológica. Como resultado, em 2008 foi adotado o protocolo de revisão do Anexo VI, associado ao Código Técnico NOX 2008 revisado<sup>1618</sup>, que entrou em vigor em 1 de Julho de 2010. Além disso, a MEPC vem constantemente adotando resoluções que alteram tanto o Anexo VI como o Código Técnico NOX 2008, com o objetivo de tornar cada dez mais rígida a emissão de gases poluentes seguindo os padrões mais atuais para o controle e proteção do ambiente<sup>1619</sup>.

Deste modo, o Anexo VI da MARPOL 73/78 traz regras objetivas a serem seguidas no controle de emissão de poluentes atmosféricos pelos navios. O texto regula, em primeiro lugar, a “áreas especiais MARPOL”<sup>1620</sup> onde são estabelecidas regras mais restritivas de emissão, chamadas de “Áreas de Controle de Emissão”: 1) Mar Báltico com um maior controle quanto a emissão de óxido de enxofre (SOx); 2) Mar do Norte (SOx); 3) águas na América do Norte (SOx) e também óxido de nitrogênio (NOx)<sup>1621</sup>; 4) Estados Unidos e Caribe (SOx e NOx)<sup>1622</sup>.

Em segundo lugar, MARPOL 73/78 traz regras gerais para controlar a emissão de determinados poluentes, positivadas no Capítulo 3 do Anexo IV, intitulado “Exigências para o Controle de Emissões Provenientes de Navios”. A primeira emissão controlada são das chamadas substâncias redutoras de ozônio, que são gases que prejudicam e diminuem a camada de ozônio do

<sup>1618</sup> O Código Técnico Sobre o Controle da Emissão de Óxidos de Nitrogênio por Motores Diesel Marítimos (Código Técnico NOX) foi adotado pela Resolução 2 da Conferência MARPOL de 1997 e posteriormente alterado em 2008 pela Resolution MEPC 58/23/Add.1, Anexo 14.

<sup>1619</sup> Pode-se citar aqui a Resolution MEPC.247(66), adotada em 4 de abril de 2014, que tornou as regras para a Categoria III obrigatórias a partir de 1 de janeiro de 2016; Resolution MEPC.251 (66), adotada também em 4 de abril de 2014, que alterou as regras 2, 13, 19, 20 e 21 do Anexo VI, além do Suplemento do Certificado Internacional de Prevenção da Poluição do Ar (Certificado IAPP), do Código Técnico NOX; e da certificação dos motores bicomustível, que entraram em vigor em 1 de setembro de 2015; e a Resolution MEPC.258(67), adotada em 17 de outubro de 2014, que alteraram novamente as regras 2, 13 do Anexo VI e o Certificado IAPP, que entraram em vigor em 1 de março de 2016. Estes são alguns exemplos. Todas as alterações ao Anexo VI podem ser encontradas em <http://www.imo.org/en/OurWork/Environment/PollutionPrevention/AirPollution/Pages/Index-of-MEPC-Resolutions-and-Guidelines-related-to-MARPOL-Annex-VI.aspx>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1620</sup> Sobre estas áreas ver Capítulo IX, item 9.3.3.

<sup>1621</sup> As áreas exatas das águas na América do Norte que são consideradas “áreas especiais” estão no Apêndice 7 da MARPOL 73/78, Anexo VI.

<sup>1622</sup> “Área de Controle de Emissão” significa uma área em que é exigida a adoção de medidas especiais obrigatórias para as emissões de navios, para impedir, reduzir e controlar a poluição do ar por NOX ou por SOX e por matéria sob a forma de partículas, ou pelos três tipos de emissões, e os consequentes impactos adversos sobre a saúde humana e o meio ambiente. As Áreas de Controle de Emissão deverão abranger as listadas nas Regras 13 e 14 deste Anexo, ou designadas de acordo com essas regras.

planeta<sup>1623</sup>. Ficou estabelecido que são proibidas instalações<sup>1624</sup> que contenham estas substâncias redutoras de ozônio<sup>1625</sup>. Com a exceção dos hidroclorofluorcarbonetos, que apenas serão proibidos para os navios construídos a partir de 1 de janeiro de 2020<sup>1626</sup>.

A segunda emissão controlada são dos óxidos de nitrogênio (NOx). Para estas, a MARPOL 73/78 subdividiu as regras e controles de emissão em três categorias (*Tier*): a Categoria I abarca os navios construídos entre 1 de janeiro de 2000 e 31 de dezembro de 2010; na Categoria II estão as embarcações construídas entre 1 de janeiro de 2011 e 31 de dezembro de 2015; já as regras da Categoria III são para os navios construídos a partir de 1 de janeiro de 2016<sup>1627</sup>. Cada categoria possui regras progressivas e mais rígidas de controle da emissão de NOX. A Regra 13 do Anexo VI opera utilizando limites máximo de emissão de óxidos de nitrogênio calculados a partir de peso total de NO<sub>2</sub> permitido a cada hora em razão da velocidade nominal do motor (rotações do eixo de manivelas por minuto)<sup>1628</sup>, conforme a tabela a seguir:

<sup>1623</sup> Estas substâncias são definidas no parágrafo (4) do Artigo 1 do Protocolo de Montreal sobre Substâncias que Reduzem a Camada de Ozônio, 1987, listadas nos Anexos A, B, C ou E do mencionado Protocolo em vigor no momento da aplicação ou da interpretação deste Anexo. As substâncias redutoras de ozônio que podem ser encontradas a bordo de navios abrangem, mas não estão restritas a: Halon 1211 Bromoclorodifluormetano; Halon 1301 Bromotrifluormetano; Halon 2402 1,2-Dibromo -1, 1, 2, 2-tetrafluoretano (também conhecido como Halon 114B2) CFC-11 Triclorofluormetano; CFC-12 Diclorofluormetano; CFC-113 1, 1, 2 – Tricloro – 1, 2, 2 – trifluoretano; CFC-114 1, 2 – Dicloro – 1, 1, 2, 2 – tetrafluoretano; CFC-115 Cloropentafluoretano.

<sup>1624</sup> Segundo a MARPOL 73/78, Anexo VI. Regra 2. Item 11, Instalações significa “a instalação num navio de sistemas, equipamentos, inclusive unidades portáteis de extinção de incêndio, isolamento ou outros materiais, mas exclui o reparo ou a recarga de sistemas, equipamentos, isolamento ou outros materiais previamente instalados, ou a recarga de unidades portáteis de extinção de incêndio”.

<sup>1625</sup> MARPOL 73/78, Anexo VI. Regra 12.

<sup>1626</sup> MARPOL 73/78, Anexo VI. Regra 12. Item 3.1.

<sup>1627</sup> Para os motores diesel marítimos instalados num navio com um deslocamento por cilindro igual ou superior a 90 litros, instalado num navio construído em 1 de janeiro de 1990 ou depois, mas antes de 1 de janeiro de 2000, deverá cumprir os limites de emissões da Categoria I.

<sup>1628</sup> Ver MARPOL 73/78, Anexo VI. Regra 13. Item 3, 4 e 5. Os limites são calculados em g/kWh (gramas de kilowatts por hora) por rpm (rotações por minuto).

**Tabela 4: Limites de Emissão de NOx - MARPOL Anexo VI**

Categoria	Data de construção	Limite de NOx em g/kWh		
		n < 130	130 ≤ n < 2000	n ≥ 2000
Categoria I	2000-2010	17,0	45 n <sup>(-0.2)</sup>	9,8
Categoria II	2011-2016	14,4	44 n <sup>(-0.23)</sup>	7,7
Categoria III	2016 em diante	3,4	9 n <sup>(-0.2)</sup>	1,96

n = velocidade nominal do motor (rpm: rotações por minuto)

A terceira emissão controlada é a dos óxidos de enxofre (SOx) e Matéria sob a Forma de Partículas. O teor de enxofre de qualquer óleo combustível utilizado a bordo de navios não deverá ultrapassar os seguintes limites: 1) 4,50% m/m antes de 1 de janeiro de 2012; 2) 3,50% m/m entre 1 de janeiro de 2012 e 31 de dezembro de 2019; 3) 0,50% m/m a partir de 1 de janeiro de 2020<sup>1629</sup>, conforme a tabela:

**Tabela 5: Limites de Emissão de SOx - MARPOL Anexo VI**

Data (a partir de)	Limite de enxofre no combustível (% m/m)	
	Áreas Especiais	Global
2000	1.5%	4.5%
2010	1.0%	
2012		0.1%
2015	3.5%	
2020*		

\* uma data alternativa é 2025, a ser decidido por uma revisão em 2018

A redução das emissões de NOx são consideravelmente menos controversas que as de SOx. Para diminuir a emissão dos óxidos de nitrogênio é necessário motores mais eficientes, o que o desenvolvimento natural da tecnologia naval consegue atender de modo relativamente hábil. Ademais, o aumento da eficiência de navegação do navio como um todo – que inclui, por exemplo, o casco, hélice, leme, redução do atrito com tintas

<sup>1629</sup> MARPOL 73/78, Anexo VI. Regra 14.

mais eficazes, entre outros – contribui para atingir os resultados esperados e exigidos de emissão de NOx. Por outro lado, uma redução significativa dos óxidos de enxofre é tecnicamente possível, mas há alguns entraves significativos. O primeiro é que muitas refinarias não possuem instalações para produzir combustíveis com baixo teor de enxofre em grandes quantidades. O segundo é que a dessulfurização<sup>1630</sup> necessita uma quantidade substancial de energia, o que eleva a emissão de CO<sub>2</sub>. Ou seja, soluciona-se um problema causando outro à atmosfera. Ainda, o investimento em dessulfuração de combustíveis pesados pode ser menos atraente do que investir na produção de produtos mais leves<sup>1631</sup>.

A quarta emissão regulamentada pelo Anexo VI da MARPOL 73/78 é a dos Compostos Orgânicos Voláteis (VOCs). Estes são originados quando o petróleo bruto entra em contato com o ambiente – exposto ao calor ou luz solar – e evapora. Na verdade, as regras de controle de emissão de vapores (VOCs) são estabelecidas pelos Estados do porto, uma vez que a emissão destes compostos ocorre normalmente durante a carga e descarga dos navios. Contudo, os Estados, para regular a questão, devem seguir o disposto na Regra 15 do Anexo VI. Esta regra não traz um limite objetivo de tais emissões, mas normas gerais, como o dever de submeter uma notificação à OMI com as regras adotadas pelo Estado; as informações que devem constar nestas notificação; os sistemas de coleta de emissão de vapores; como deve ser estabelecido o Plano de Gerenciamento de VOCS<sup>1632</sup>.

Dito isso, importante se faz salientar que o cumprimento destas regras objetivas são fiscalizadas pelos Estados parte do Anexo VI através de vistoria, certificação e meios de controle. Em primeiro lugar, são realizadas vistorias pelo Estado de bandeira nos seus navios em cinco oportunidades diferentes: 1) uma inicial antes do navio ser posto em serviço; 2) uma de

<sup>1630</sup> Hidrodessulfurização (HDS) ou dessulfurização ou dessulfuração por hidrogênio é o processo químico catalítico utilizado para remover enxofre (S) via inserção de hidrogênio, visando reduzir as emissões de dióxido de enxofre (SO<sub>2</sub>).

<sup>1631</sup> Sobre estes entraves ver Neste mesmo sentido BURGEL, Alexander P. *Air Pollution...* Op. Cit. P. 222.

<sup>1632</sup> Sobre a questão ver RUE, Colin M. de La; ANDERSON, Charles B. *Shipping...* Op. Cit. P. 843. Ainda, como resume BURGEL, Alexander P. *Air Pollution...* Op. Cit. P. 222: “As to VOCs, so far Annex VI provides for the possibility to address these emissions (cargo vapours) from ships. There is a tendency to use the possibility and actually reduce these emissions”.

renovação a intervalos não superiores a cinco anos; 3) uma intermediária até três meses antes ou depois da data do segundo aniversário; 4) uma anual; 5) e uma adicional, geral ou parcial, de acordo com as circunstâncias, que deverá ser feita sempre que forem realizados reparos importantes ou remodelações no navio<sup>1633</sup>. Em segundo lugar um Certificado Internacional de Prevenção da Poluição do Ar deverá ser emitido após a vistoria inicial ou a de renovação. Este certificado é emitido pelo Estado de pavilhão da embarcação ou por um terceiro mediante solicitação deste<sup>1634</sup>.

Por fim, em terceiro lugar, há outros meios de controle que podem ser exercidos pelos Estados. Quando um navio se encontra num porto ou terminal ao largo sob a jurisdição de outra Parte, está sujeito a inspeção por funcionários do Estado do porto, no que diz respeito aos requisitos operacionais de emissão de poluentes atmosféricos<sup>1635</sup>. O Estado pode inclusive tomar medidas para assegurar que o navio não suspenda até que a situação tenha sido solucionada. Se for realmente detectado violações às regras do Anexo VI da MARPOL 73/78, o Estado do porto deverá remeter um relatório ao Estado de bandeira do navio para que este instaure um processo de acordo com a sua legislação para responsabilizar os infratores<sup>1636</sup>. Aqui mantem-se as regras gerais já estudadas de controle pelo Estado do Porto sobre as embarcações para a proteção do ambiente marinho<sup>1637</sup> e também as de jurisdição pelo Estado costeiro<sup>1638</sup>.

#### **11.2.5. Os gases do efeitos estufa: o controle das emissões atmosféricas por navios de Dióxido de Carbono (CO<sub>2</sub>)**

Em sua forma original, o Anexo VI da MARPOL 73/78 não regulamenta as emissões de gases de efeito estufa (GEE) provenientes de navios<sup>1639</sup>. No entanto, já em 1997 o Protocolo de Quioto à Convenção-

<sup>1633</sup> MARPOL 73/78, Anexo VI. Regra 5.

<sup>1634</sup> MARPOL 73/78, Anexo VI. Regra 6, 7, 8 e 9.

<sup>1635</sup> MARPOL 73/78, Anexo VI. Regra 10.

<sup>1636</sup> MARPOL 73/78, Anexo VI. Regra 11.

<sup>1637</sup> Analisadas no Capítulo VII desta tese.

<sup>1638</sup> Analisadas no Capítulo VIII desta tese.

<sup>1639</sup> Sobre a questão ver RUE, Colin M. de La; ANDERSON, Charles B. *Shipping...* Op. Cit. P. 845-847.

Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima<sup>1640</sup> solicitava a OMI que procura-se estipular normas para limitar e reduzir a emissão de gases de efeito estufa<sup>1641</sup>. Neste ínterim, a OMI realizou um estudo em 2000 sobre os GEEs, que, entre outros, estimou que os navios eram responsáveis por 1,8% do total de emissão de CO<sub>2</sub> no mundo<sup>1642</sup>. O CO<sub>2</sub> é o principal gás causador do chamado efeito estufa<sup>1643</sup>. Deste estudo resultou a aprovação pela OMI da Resolução A.963 (23) em dezembro de 2003 sobre “Políticas e práticas da OMI em matéria de redução de gases de efeito estufa procedente de navios”<sup>1644</sup>. A resolução relembra a solicitação da UNFCCC no Protocolo de Quioto e reconhece o dever da OMI em regular a emissão de GEE pelos navios a fim de controlar e reduzir os efeitos do CO<sub>2</sub> no efeito estufa. Para isso, a resolução insta o MEPC a identificar e desenvolver o mecanismo para limitação e redução de emissões de GEE provenientes da navegação marítima<sup>1645</sup>.

O primeiro passo da MEPC na implementação deste mandato foi a adoção em 2005 de diretrizes voluntárias sobre as emissões de gases de efeito estufa, em especial CO<sub>2</sub> pelos navios<sup>1646</sup>. Os armadores foram incentivados a recolher dados relacionados a distância percorrida, a carga a ser transportada, a quantidade e o tipo de combustível utilizado e outras informações sobre a quantidade de carbono emitido. A coleta de dados realizada uma dupla função. Em primeiro lugar, com base em tais dados, os armadores podem definir os seus próprios objetivos e critérios de

<sup>1640</sup> O Protocolo de Quioto à Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima (UNFCCC), aberto a assinaturas na cidade de Quioto, Japão, em 11 de dezembro de 1997, por ocasião da Terceira Conferência das Partes da UNFCCC. O referido protocolo foi ratificado pelo Brasil Decreto nº 5.445, de 12 de maio de 2005.

<sup>1641</sup> Protocolo de Quioto. Artigo 2.2: “As Partes incluídas no Anexo I devem procurar limitar ou reduzir as emissões de gases de efeito estufa não controlados pelo Protocolo de Montreal originárias de combustíveis do transporte aéreo e marítimo internacional, conduzindo o trabalho pela Organização de Aviação Civil Internacional e pela Organização Marítima Internacional, respectivamente”.

<sup>1642</sup> IMO. *Study of Greenhouse Gas Emissions from Ships*. Issue n. 2 - 31 March 2000. P. 9.

<sup>1643</sup> Neste sentido “[MEPC] having recognized that CO<sub>2</sub> is the main greenhouse gas emitted by ships”. MEPC 55/23, 16 October 2006. P. 125.

<sup>1644</sup> IMO. Resolution A.963(23). *IMO Policies and Practices Related to the Reduction of Greenhouse Gas Emissions From Ships*. Adopted on 5 December 2003.

<sup>1645</sup> IMO. Resolution A.963(23). 1.

<sup>1646</sup> MEPC/Circ.471 *Interim Guidelines for Voluntary Ship CO<sub>2</sub> Emission Indexing for use in Trials*. 29 July 2005. Sobre a questão afirma HARRISON, James. *Recent Developments and Continuing Challenges in the Regulation of Greenhouse Gas Emissions from International Shipping*. Ocean Yearbook, Vol. 27, P. 359-383; 2013. P. 362: “Such instruments are often used by the IMO as an initial step towards the development of a legally binding instrument”.

desempenho para melhorar a eficiência energética dos seus navios. Em segundo lugar, a coleta destes dados também permitiu a OMI desenvolver um índice de GEE para os navios, conforme solicitado pela Resolução A.963 (23) da OMI<sup>1647</sup>

Posteriormente, ainda em atendimento a Resolução A.963 (23) da OMI<sup>1648</sup>, o Comitê implementou em 2006 o “Plano de Trabalho para identificar e desenvolver os mecanismos necessários para alcançar a limitação ou reduzir as emissões de CO<sub>2</sub> do transporte marítimo internacional”<sup>1649</sup>. Este Plano de Trabalho estipulou que o Comitê seria responsável por desenvolver um índice de eficiência energética do navios em relação ao CO<sub>2</sub>, bem como outras medidas técnicas, operacionais e de mercado para lidar com as emissões de gases de efeito estufa. Ficou estabelecida uma meta de 2009 para a realização do programa de trabalho. No entanto, logo ficou claro que o prazo estabelecido foi demasiado otimista<sup>1650</sup>.

Todavia, em 2011, como resultado destes trabalhos, foi adotada a Resolução MEPC.203(62)<sup>1651</sup>, que altera do Anexo VI da MARPOL 73/78 e cria um novo Capítulo 4 (Regras sobre Eficiência Energética para Navios), com o objetivo de reduzir, até 2025, o consumo de energia dos navios em 30%. (ver Tabela 6) Estas novas regras se aplicam a navios com arqueação bruta igual ou acima de 400 toneladas, construídos a partir de 2013<sup>1652</sup>.

Este novo Capítulo instituí o “Índice de Eficiência Energética do Projeto” (EEDI, “*Energy Efficiency Design Index*”) e o “Plano de Gestão de Eficiência Energética do Navio” (SEEMP, “*Ship Energy Efficiency Management Plan*”). O EEDI prioriza o projeto e construção dos novos navios, focando no melhoramento do desempenho dos motores e hélices, na

<sup>1647</sup> IMO. Resolution A.963(23). 1, b.

<sup>1648</sup> IMO. Resolution A.963(23). 2, b.

<sup>1649</sup> MEPC 55/23, 16 October 2006. Anexo 9.

<sup>1650</sup> Sobre a questão afirma HARRISON, James. *Recent Developments...* Op. Cit. P. 363: “The Work Plan called on the Committee to develop a CO<sub>2</sub> emission indexing scheme and CO<sub>2</sub> emission baselines, as well as other technical, operational, and market-based measures for dealing with green- house gas emissions. It set a target of 2009 for the completion of the Work Programme. However, it soon became clear that there were a number of issues which divided the membership and the 2009 deadline appeared overly optimistic”.

<sup>1651</sup> RESOLUTION MEPC.203(62). *Amendments To The Annex Of The Protocol Of 1997 To Amend The International Convention For The Prevention Of Pollution From Ships, 1973, As Modified By The Protocol Of 1978 Relating Thereto*. (Inclusion of regulations on energy efficiency for ships in MARPOL Annex VI). Adopted on 15 July 2011.

<sup>1652</sup> O Brasil, juntamente com outros países em desenvolvimento, conseguiu aprovar dispositivo postergando essa data para 2017, a critério das administrações dos Estados Partes.

hidrodinâmica dos cascos, entre outros. Já o SEEMP trata da otimização das operações e melhoria da eficiência energética para frotas existentes. Este Plano tem o objetivo de possibilitar aos navios acompanhar as emissões de CO<sub>2</sub> para melhorar o desempenho energético através de um melhor planejamento da viagem, o gerenciamento da velocidade, a otimização da potência dos motores, a manutenção do casco e o uso de diferentes tipos de combustíveis<sup>1653</sup>.

**Tabela 6: Fatores de redução (em percentagem) relativo ao EEDI**

Tipo de Navio	Tamanho	Fase 0 01/Jan/2013 - 31/Dez/2014	Fase 1 01/Jan/2015 - 31/Dez/2019	Fase 2 01/Jan/2020 - 31/Dez/2024	Fase 3 01/Jan/2025 e Adiante
Navio graneleiro	20.000 DWT e acima	0	10	20	30
	10.000 – 20.000 DWT	n/a	0-10*	0-20*	0-30*
Navio tanque transportador de gás	10.000 DWT e acima	0	10	20	30
	2.000 – 10.000 DWT	n/a	0-10*	0-20*	0-30*
Navio tanque	20.000 DWT e acima	0	10	20	30
	4.000 – 20.000 DWT	n/a	0-10*	0-20*	0-30*
Navio porta-contêiner	15.000 DWT e acima	0	10	20	30
	10.000 – 15.000 DWT	n/a	0-10*	0-20*	0-30*
Navio de carga geral	15.000 DWT e acima	0	10	15	30
	3.000 – 15.000 DWT	n/a	0-10*	0-15*	0-30*
Navio transportador de carga refrigerada	5.000 DWT e acima	0	10	15	30
	3.000 – 5.000 DWT	n/a	0-10*	0-15*	0-30*
Navio mineropetroleiro	20.000 DWT e acima	0	10	20	30
	4.000 – 20.000 DWT	n/a	0-10*	0-20*	0-30*

\* Fator de redução a ser interpolado linearmente entre os dois valores dependendo do tamanho da embarcação. O fator de redução de menor valor deverá ser aplicado ao navio de menor tamanho.

<sup>1653</sup> Sobre a questão, segundo MENDONÇA, Mário. *Eficiência Energética para Navios*. Syndarma, Rio de Janeiro; 2011. P. 2: “Além dessas medidas, outros instrumentos, baseados no mercado (MBM), estão sendo desenvolvidos para serem aplicados ao transporte marítimo global, de modo a encorajar a redução das emissões de CO<sub>2</sub>, como, por exemplo, a criação de um Fundo de Compensação Internacional para financiar projetos ambientais em países em desenvolvimento, o qual será financiado por meio de uma taxa cobrada dos combustíveis marítimos”.



## **Capítulo XII – Alijamento: as restrições a liberdade de navegação criadas para controlar o alijamento de produtos nocivos no meio marinho por navios**

O objetivo do presente capítulo é analisar como o direito internacional cria restrições a liberdade de navegação para controlar o alijamento de produtos nocivos no meio marinho por navios. Em outras palavras, mesmo imperando a liberdade de navegação, existem regras restritivas acerca da possibilidade de uma embarcação despejar materiais e substâncias no meio marinho. Estas regras tem o intuito, sobretudo, de proteger o ambiente contra a poluição por alijamento. Para atingir este objetivo, este capítulo fará, num primeiro momento, um enquadramento geral do tema, analisando a problemática, suas consequências e necessidade de normatização. Feito isso, serão efetivamente estudadas as regras internacionais para a prevenção da poluição por alijamento de produtos nocivos no meio marinho por navios. Dentre estas regras necessário se faz analisar o papel da CNUDM e da Convenção de Londres de 1972 e seu Protocolo de 1996, que normatizam diretamente a questão. O intento é estudar como estes tratados internacionais abordam o tema do alijamento, criam restrições a livre navegação e quais as consequências para a proteção do meio marinho. Por fim, será estudado as restrições a liberdade de navegação criadas para controlar o alijamento de plásticos por navios. A introdução de material plástico no mar é, talvez, um dos principais problemas ambientais ligados ao alijamento na atualidade. Deste modo, este tópico buscará apresentar o problema para depois investigar como o direito internacional tem normatizado a questão específica e qual os resultados práticos atingidos.

### **12.1. Enquadramento**

Um conceito semelhante de alijamento (*dumping*) pode ser encontrado tanto na CNUDM<sup>1654</sup>, como na Convenção sobre Prevenção da Poluição Marinha Causada pelo Alijamento no Mar de Resíduos e Outras Matérias,

---

<sup>1654</sup> CNUDM. Art. 1, n. 5.

assinada em Londres em 1972 (doravante Convenção de Londres)<sup>1655</sup>. Segundo estes documentos, entende-se por alijamento o lançamento deliberado no mar de detritos e outras matérias, a partir de embarcações, aeronaves, plataformas ou outras instalações; ou ainda o afundamento espontâneo de navios aeronaves ou instalações no mar<sup>1656</sup>. Por outro lado, não se encaixa no conceito o lançamento de detritos resultantes da exploração normal navios, plataformas ou outras construções – como, por exemplo, o lançamento de óleo e de gases na atmosfera (já estudados) ou a água de lastro (objeto do próximo capítulo)<sup>1657</sup>.

A poluição por alijamento, responde por cerca de 10% da poluição do meio ambiente marinho<sup>1658</sup>, é uma importante fonte visível de poluição, que causa danos sensíveis ao meio marinho. Vale destacar que trata-se de uma poluição que, de modo geral, impõe riscos de danos para o ambiente marinho e para muitos Estados, em benefício de um pequeno número de Estados industrializados e das maiores potências navais. Em outras palavras, os países mais desenvolvidos (via fonte terrestre) e com maiores frotas (via mar) tendem a despejar no mar maiores quantidades de materiais, muitas vezes, tóxicos, que poluem o meio marinho como um todo e atingem, muitas vezes, zonas costeiras de outros Estados<sup>1659</sup>.

Entre os impactos ao ambiente causados pela poluição por alijamento, pode-se destacar o aumento da turbidez da coluna de água, com graves consequências para a saúde e desenvolvimento das espécies pelágicas; a obliteração do meio ambiente imediatamente abaixo dos detritos de superfície, como, por exemplo, o material plástico; ou a sufocação de habitats pelas partículas em suspensão na coluna d'água<sup>1660</sup>. Além de ameaçar a biodiversidade, existe um risco para a saúde e segurança humana, quer após

<sup>1655</sup> Convenção de Londres. Art. 3, n. 1.

<sup>1656</sup> Segundo NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Op. Cit. Vol I. P. 31, o conceito da CNUDM “was introduced of taking the definition of “dumping” from the 1972 Convention on the Prevention of Marine Pollution by Dumping of Wastes and Other Matter (the London Dumping Convention)”.

<sup>1657</sup> A CNUDM ainda fala que o conceito não inclui “o depósito de matérias para outros fins que não os do seu simples lançamento desde que tal depósito não seja contrário aos objetivos da presente Convenção”. Sobre a questão ver SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of...* Op. Cit. P. 366-367.

<sup>1658</sup> Neste sentido SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of...* Op. Cit. P. 365.

<sup>1659</sup> Neste sentido TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 312.

<sup>1660</sup> Neste sentido e sobre a questão ver o relatório MEPA. *Position Paper on Disposal of Waste at Sea*. Environmental Management Unit. Malta Environment & Planning Authority; 2001. P. 9-10.

o consumo de espécies contaminadas por substâncias despejadas no mar, quer através do contato direto com a água contaminada.

Logicamente, o impacto sobre o ambiente marinho vai depender de alguns fatores. Em primeiro lugar, a extensão do dano está diretamente ligada à natureza bioquímica do material despejado. Resíduos tóxicos e perigosos têm o potencial de causar severos danos ao ambiente. Em segundo lugar, outras características específicas do material, tais como a quantidade, tamanho de partícula, sua composição, entre outros, estão relacionadas ao tamanho do impacto no meio. Em terceiro lugar, outro fator crítico que influencia a extensão do impacto é a frequência da prática de alijamento. No curto prazo, o despejo pode ser absorvido na coluna d'água, com quase nenhum dano ao meio. Por outro lado, o alijamento de determinada substância ou material por um período prolongado, tem grande potencial de causar severos impactos negativos no ambiente marinho. Por fim, em quarto lugar, a localização do despejo no mar e o padrão de circulação das correntes marítimas influencia diretamente na dimensão do dano.

O alijamento nas zonas costeiras, como em baías e estuários, tem, via de regra, um potencial maior de causar danos ao meio marinho e até à vida humana. A importância da costa se dá pelo fato de que até profundidades de cerca de 50 metros, existem habitats únicos, extremamente importantes em termos de diversidade biológica<sup>1661</sup>. Os danos nesses habitats podem ser irreversíveis. Além disso, pela proximidade com as comunidades humanas, um despejo nestas zonas pode facilmente afetar a saúde das pessoas, seja pelo contato direto ou alimentando-se de espécies contaminadas<sup>1662</sup>.

Por outro lado, o padrão de circulação de água afeta diretamente na dispersão do material despejado. Estas substâncias poluentes alijadas no mar não encontram fronteiras e são transportadas pelas correntes marítimas. Neste sentido, o fluxo de movimentação da água, sobretudo com as grandes correntes de superfícies dos oceanos, formadas pelo chamado Efeito

---

<sup>1661</sup> Neste sentido e sobre a questão ver WEBB, Thomas J.; BERGHE, Edward Vanden; O'DOR, Ron. *Biodiversity's Big Wet Secret: The Global Distribution of Marine Biological Records Reveals Chronic Under-Exploration of the Deep Pelagic Ocean*. PLoS One. Vol. 5 (8); 2010.

<sup>1662</sup> Sobre a questão ainda afirmam MEPA. *Position Paper...* Op. Cit. P. 10: "In coastal areas, there is a risk of hazardous material that has settled on the seabed to be brought back into circulation through dredging (associated with coastal development) and possibly as a result of trawling activity or in shallower waters, storm action".

Coriolis, são determinantes para a dispersão dos materiais despejados no mar. Esta é uma força que, a despeito de seu conceito físico exato<sup>1663</sup>, tem grande influência nos oceanos formando grandes giros na superfície dos mares. No hemisfério norte, estes giros possuem uma rotação em sentido horário, enquanto no hemisfério sul, o sentido é anti-horário. Ou seja, as correntes marítimas são influenciadas por esta força Coriolis que formam enormes vórtices na superfície dos oceanos<sup>1664</sup>. Assim, grande parte do material alijado no mar, em especial aquele que não é absorvido e dissolvido pela água do mar, acaba caindo nas correntes marítimas e são transportadas pelos oceanos. Com a formação destes enormes giros oceânicos, boa parte do material despejado no mar, que não é dissolvido, como por exemplo o material plástico, vai sendo acumulado em seu interior. Isto é, forma-se uma zona de convergência, como “uma rodovia de entulho”, que transporta o lixo até o interior destes giros<sup>1665</sup>.

O despejo de detritos no mar tem duas fontes bem definidas: de uma lado a poluição terrestre, que representa cerca de 80% de todo material inserido nos mares; por outro, os 20% restantes são provenientes de fontes no próprio oceano, como dos navios, plataformas e outras instalações<sup>1666</sup>. Entretanto, logicamente, será objeto de análise nesta investigação apenas o alijamento de materiais pelos navios, posto que o objetivo é estudar as restrições a livre navegação criadas para a proteção do meio marinho. No próprio conceito de alijamento trazido tanto pela CNUDM como pela Convenção de Londres excluem do significado as fontes terrestres.

Neste viés, a prática de despejar detritos e substâncias no mar não é recente<sup>1667</sup>. Cobrindo cerca de 71% da superfície da terra<sup>1668</sup>, os oceanos

<sup>1663</sup> Para um aprofundamento sobre o conceito do Efeito Coriolis e suas implicações físicas e hidrodinâmicas ver STOMMEL, Henry M.; MOORE, Dennis W. *An introduction to the Coriolis force*. Columbia University Press, EUA; 1989.

<sup>1664</sup> STOMMEL, Henry M.; MOORE, Dennis W. *An introduction...* Op. Cit. P. 11.

<sup>1665</sup> Neste sentido e sobre a questão ver KOENE, Joep. (coord) *Plastic Soup: Mapping the first steps towards solutions*. Wageningen University Press. Países Baixos; 2010. P. 10.

<sup>1666</sup> Neste sentido e sobre a questão da poluição por fontes terrestres ver HASSAN, Daud. *Protecting the Marine Environment from Land-based Sources of Pollution: Towards Effective International Cooperation*. Ashgate Publishing, UK; 2006, que resume (P. VII): “Global findings estimate that 80 per cent of marine pollution originates from land-based sources and is trans-boundary in nature”.

<sup>1667</sup> Neste sentido e sobre a questão ver BRUCE, Maxwell. *The London Dumping Convention, 1972: First Decade and Future*. Ocean Yearbook Online, Volume 6, Issue 1, P. 298 – 318; 1986. P. 298; NIHOUL, Claire C. *Dumping at Sea*. Ocean & Shoreline Management. Vol. 16, P. 313 – 326; 1991. P. 313-314.

sempre foram considerados como um meio natural de despejo para muitos materiais, entendidos com uma capacidade quase ilimitada de assimilar detritos<sup>1669</sup>. Contudo, logicamente, os oceanos não possuem esta capacidade ilimitada e uma regulação do alijamento nos mares de materiais e substâncias logo se fez necessário<sup>1670</sup>.

No pós II Guerra Mundial houve um aumento do despejo de materiais no mar, como consequência, sobretudo, do incremento das atividades industriais, da navegação, do consumo – em especial de produtos produzidos com materiais sintéticos como o plástico – entre outros<sup>1671</sup>. Deste modo, já no final da década de 1960 e início de 1970 o alijamento no mar era considerado um problema ambiental. Como resultado – e também em razão do momento que o ambientalismo e o direito do ambiente viviam à época<sup>1672</sup> – na Conferência de Estocolmo de 1972 o *dumping* foi objeto de debates e análise, o que contribuiu significativamente para a assinatura da Convenção sobre Prevenção da Poluição Marinha Causada pelo Alijamento no Mar de Resíduos e Outras Matérias, assinada em Londres em 1972 (Convenção de Londres)<sup>1673</sup>, que foi o primeiro documento global no combate a poluição por alijamento de substâncias no mar<sup>1674</sup>.

<sup>1668</sup> Neste sentido, por todos, CHARTON, Barbara. *Seas and Oceans*. Collins, Glasgow; 1989. P. 458.

<sup>1669</sup> Neste sentido ROTHWELL Donald R.; STEPHENS, Tim. *The International...* Op. Cit. P. 373.

<sup>1670</sup> Sobre a questão, afirma BRUCE, Maxwell. *The London...* Op. Cit. P. 298: “The world's oceans may no longer be capable of sustaining the abuse to which modern industrialism has been subjecting them. Certain industrial wastes, such as mercury, remain poisonous forever”.

<sup>1671</sup> Neste sentido ROTHWELL Donald R.; STEPHENS, Tim. *The International...* Op. Cit. P. 373.

<sup>1672</sup> Sobre a questão ver Capítulo II, item 2.1. desta tese.

<sup>1673</sup> A Convenção sobre Prevenção da Poluição Marinha Causada pelo Alijamento no Mar de Resíduos e Outras Matérias foi assinada em 29 de dezembro de 1972 e entrou em vigor internacionalmente em 30 de agosto de 1975. Posteriormente, em 07 de novembro de 1996 foi adotado um Protocolo adicional que entrou em vigor internacionalmente em 24 de março de 2006. No Brasil, a Convenção de Londres foi promulgada em 16 de setembro de 1982 pelo Decreto 87.566 enquanto o Protocolo de 1996 foi promulgado pelo Decreto 6.511, de 17 de julho de 2008. Atualmente a Convenção de Londres possui 87 ratificações, cujas frotas somam cerca de 61,76% da arqueação bruta da frota mercante mundial. Já o Protocolo de 1996 tem 47 ratificações, o que compreende 38.29% da frota mundial.

<sup>1674</sup> Sobre a questão destaca ANDERSON, Charles B. *Ocean Dumping and the Marine Protection, Research and Sanctuaries Act*. Loyola Maritime Law Journal, Vol. 1, P. 79 – 95; 2002. P. 79: “The Ocean Dumping Ban Act was passed originally in 1972 as part of the environmental phenomenon in this country known as Earth Day; its impacts are still affecting the environment today”.

## 12.2. Regras internacionais para a prevenção da poluição por alijamento de produtos nocivos no meio marinho por navios

A nível global, sem dúvidas, a Convenção de Londres de 1972 é o tratado mais importante a reger o tema do alijamento de produtos nocivos no meio marinho por navios. Além deste documento, a CNUDM também trata da questão. De modo menos abrangente, a Convenção de 1982 traz alguns aspectos interessantes que merecem ser analisados. Já a MARPOL 73/78 não regula o alijamento de substâncias no mar em sentido próprio. Talvez por já existir uma convenção no âmbito da OMI a normatizar a questão, a MARPOL 73/78 se restringiu a regular apenas o despejo no mar de duas substâncias específicas: o Anexo IV traz “Regras para a prevenção da poluição por esgoto dos navios”; e o Anexo V “Regras para a prevenção da poluição por lixo dos navios”<sup>1675</sup>.

Por fim, importante citar o papel dos acordos regionais para a prevenção do alijamento por navios. Por não trazerem restrições a livre navegação no âmbito global, estes acordos não serão objetos de análise mais aprofundada nesta investigação. Todavia, trata-se de um importante meio para combater este tipo de poluição marinha, sobretudo em mares específicos. Isto porque mares fechados ou semifechados, devido sua geografia, podem ser ainda mais suscetíveis de sofrerem danos pelo despejo de materiais poluentes. Dentre estes acordos pode-se citar, por exemplo: a) a Convenção OSPAR, de 1992, que regula o alijamento no nordeste do Oceano Atlântico, incluindo o Mar do Norte; b) a Convenção de Helsinki, de 1992 para o Mar Báltico; c) a Convenção de Barcelona de 1995, para o Mediterrâneo; d) a Convenção sobre a Proteção do Mar Negro contra a Poluição, de 1992; e) a Convenção Regional para a Conservação do Meio Ambiente e do Mar Vermelho e do Golfo de Aden, de 1982; f) o Protocolo para a Prevenção de Poluição da Região do Pacífico Sul por Alijamento, de 1986<sup>1676</sup>.

<sup>1675</sup> Segundo a MARPOL 73/78, Anexo V, Regra 1, n. 1: “Lixo” significa todos os tipos de rejeitos de mantimentos, rejeitos domésticos e operacionais, exceto peixe fresco e suas partes, gerados durante a operação normal do navio e passíveis de serem descartados contínua ou periodicamente (...)”.

<sup>1676</sup> Sobre os acordos de âmbito regional que regulam o alijamento de substâncias no mar ver TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 314-315. Ainda, sobre a questão, afirma SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of...* Op. Cit. P. 427: “Prohibitions on dumping have also been adopted by the EC and in relation to the Antarctic region. The 1985 Rarotonga South Pacific

### 12.2.1. A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, 1982

A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, em seu artigo 210, regulamenta a temática da poluição por alijamento no mar. Como visto, o texto regula apenas o despejo proveniente de “embarcações, aeronaves, plataformas ou outras construções”<sup>1677</sup> e não de origem telúrica<sup>1678</sup>. No geral, o artigo 210 da CNUDM traz um dever de combate a poluição por alijamento. Primeiramente, o texto destaca que os Estados devem atuar para prevenir, reduzir e controlar este tipo de poluição, adotando regras e medidas necessárias para tal<sup>1679</sup>. A destacar que estas leis, regulamentos e medidas nacionais não devem ser menos eficazes que as normas internacionais<sup>1680</sup>. Ainda, a CNUDM, como em diversas outras oportunidades, afirma que deve haver uma cooperação internacional para, por intermédio de uma organização internacional – em especial a OMI – ou de uma conferência diplomática, estabelecer regras e normas, bem como práticas e procedimentos globais sobre o tema<sup>1681</sup>.

A CNUDM contém parâmetros gerais para a proteção dos mares contra a poluição por alijamento, mas não tem regras específicas para tal. Até em razão de seus aspecto *umbrella treaty*, o texto apenas determina que devem haver regras para prevenir este tipo de poluição e que cabe aos Estados e a sociedade internacional criar estas normas específicas. Assim, a CNUDM não determina, por exemplo, se o despejo de determinada substância é permitido, proibido ou controlado<sup>1682</sup>. Em resumo, a Convenção de Montego Bay não proíbe o alijamento, apenas exige que os Estados e a sociedade internacional, regulem a questão para a proteção do ambiente marinho.

---

Nuclear Free Zone Treaty prohibits the dumping of radioactive waste and radioactive matter at sea anywhere within the South Pacific Nuclear Free Zone”.

<sup>1677</sup> CNUDM. Art. 1, n. 5, quando traz o conceito de alijamento. A poluição por fonte terrestre é citada na CNUDM no artigo 194, n. 3, a.

<sup>1678</sup> Sobre o papel da CNUDM na prevenção da poluição marinho por alijamento ver SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of...* Op. Cit. P. 416; BRODER, Sherry P.; HAWARD, Marcus. *The International Legal Regimes Governing Ocean Iron Fertilization*. In.: SCHEIBER, Harry N. ; PAIK, Jin-Hyun. *Regions, Institutions, and Law of the Sea: Studies in Ocean Governance*. P. 185-220, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2013. P. 202-204; TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 312- 316.

<sup>1679</sup> Ver CNUDM. Art. 210, n. 1, 2 e 3.

<sup>1680</sup> Ver CNUDM. Art. 210, n. 6.

<sup>1681</sup> Ver CNUDM. Art. 210, n. 4.

<sup>1682</sup> Sobre a questão, mais especificadamente da inserção de ferro no oceano ver BRODER, Sherry P.; HAWARD, Marcus. *The International...* Op. Cit. 202-203.

Entretanto, a Convenção de 1982 trouxe uma importante regulação acerca do alijamento, quando estabelece a proibição de despejar qualquer substância ou material em mar territorial, zona econômica exclusiva ou plataforma continental de um Estado sem o consentimento expresso deste<sup>1683</sup>. Em outras palavras, em águas sob sua jurisdição, o Estado costeiro precisa ser previamente consultado sobre qualquer alijamento, possuindo assim o direito de jurisdição para regular e autorizar o despejo de materiais nestas zonas. Com a ressalva de que o Estado costeiro deve consultar outros países que, devido à sua situação geográfica, possam vir a ser afetados por tal alijamento. A CNUDM não deixa claro a real extensão da expressão “examinado devidamente a questão com outros Estados”. Isto é, não fica claro se basta o Estado costeiro simplesmente consultar os demais possíveis afetados ou precisa da autorização destes<sup>1684</sup>. No nosso entendimento, a solução reside no meio termo. Não se trata de uma simples consulta. Porque se assim fosse, o texto seria expresso neste sentido. Por outro lado, também não existe a necessidade de autorização dos demais Estados, posto também estaria expresso esta obrigação. Assim, o Estado deve, em primeiro lugar, consultar os demais possíveis afetados e, em segundo lugar, deve levar em consideração a opinião dos demais, sem a obrigatoriedade de seguir estas opiniões, mas em ter a devida consideração. Por mais subjetivo que pareça esta solução, a história legislativa da CNUDM sugere que, quando algo maior do que consultas formais são impostas, a consideração do assunto com os outros Estados interessados deve ser realizada a partir da boa-fé, de modo a não constituir abuso de direito, como determinado no artigo 300 da Convenção<sup>1685</sup>. De qualquer modo, o Estado pode ser responsabilizado se autorizar o alijamento de determinada substância em suas águas jurisdicionais e este ato ocasionar danos ao território ou zonas marítimas de Estados terceiros.

---

<sup>1683</sup> CNUDM. Art. 210, n. 5.

<sup>1684</sup> Segundo NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Op. Cit. P. 164-165, o Brasil, na sétima sessão (1978), uma proposta informal para substituir a redação do parágrafo 5 para: “Dumping within the territorial sea and the exclusive economic zone or onto the continental shelf shall not be carried out without the express prior approval of the coastal State, which has the right to permit, regulate and control such dumping, pursuant to paragraph 2 of article 195 [article 194 of the Convention]”. Contudo, a retirada da necessidade de examinar a questão com outros Estados não foi aprovada.

<sup>1685</sup> Neste mesmo sentido NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Op. Cit. 167.



Uma vez determinada a necessidade de aprovação do Estado costeiro para realizar qualquer despejo em mar territorial ou ZEE, o artigo 216 da CNUDM confere poderes de execução referente à poluição por alijamento<sup>1686</sup>. Se, em desobediência a legislação aplicável, um navio efetua o despejo de substâncias no mar, deverá ser responsabilizado. O Estado com jurisdição para tal dependerá do local do despejo. Em primeiro lugar a Convenção, como não poderia ser diferente, à luz do princípio da jurisdição do Estado de pavilhão sobre suas embarcações, determina que o Estado de bandeira possui jurisdição independente do local da infração<sup>1687</sup>. Em segundo lugar, por outro lado, se a violação ocorrer em mar territorial ou ZEE, o Estado costeiro terá poderes de jurisdição para responsabilizar o navio infrator<sup>1688</sup>. Isto é, uma vez que a CNUDM determina que qualquer alijamento nestas zonas necessita de autorização expressa do Estado costeiro, um despejo de material nestes espaços sem esta autorização é ilegal e passível de responsabilização a luz do direito interno do Estado ribeirinho. Em terceiro lugar, a execução pode ser realizada por qualquer Estado no que se refere a atos de carga de detritos ou de outras matérias realizados no seu território ou nos seus terminais ao largo da costa<sup>1689</sup>.

De fato, o artigo 216 não acrescenta grande novidade quanto ao processo de execução pelo Estado costeiro já regulado no artigo 220<sup>1690</sup>. Os procedimentos, normas e regras para aplicação da jurisdição não são definidos no artigo 216, que apenas reforça a questão e expressamente afirma que os Estados costeiros possuem jurisdição no caso de alijamento nestas zonas marítimas<sup>1691</sup>.

---

<sup>1686</sup> Sobre a questão afirma BRUCE, Maxwell. *The London...* Op. Cit. P. 306. "It should be remembered that in 1972, when the LDC was negotiated and signed, the question of jurisdiction over the sea was unsettled under international law and was disputed. The solution was beyond the LDC's competence and, indeed, UNCLOS III was convened with settlement of this issue as one of its objectives".

<sup>1687</sup> CNUDM. Art. 216, n. 1, a.

<sup>1688</sup> CNUDM. Art. 216, n. 1, b.

<sup>1689</sup> CNUDM. Art. 216, n. 1, c.

<sup>1690</sup> Sobre a execução pelo Estado costeiro em mar territorial ver capítulo VIII desta tese, item 8.2.1. Sobre a execução em ZEE ver item 8.4.1.

<sup>1691</sup> Por outro lado, sobre a questão, afirma NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Op. Cit. P. 239: "The major innovation insofar as it relates to the general law of the sea is found in paragraph 1(c), imposing enforcement obligations on the State in which the loading takes place, with regard to acts of loading of wastes or other matter occurring within its territory or at its offshore terminals".

Por fim, nota-se, mais uma vez, que a CNUDM não determina se um alijamento é ilegal ou não. A Convenção dá poderes aos Estados e a sociedade internacional para regular a questão. Quanto a execução, a CNUDM determina os poderes de jurisdição sobre o alijamento nos diferentes espaços marítimos. Em outras palavras, estabelecer que determinado despejo é ilegal fica a cargo da legislação interna e de outros acordos internacionais globais e regionais. Todavia, uma vez ilegal, a CNUDM determina quem tem poderes para executar e impor sua jurisdição sobre o navio infrator a fim de responsabilizá-lo pelo ato ilegal.

### **12.2.2. Convenção de Londres de 1972 e o Protocolo de 1996**

A Convenção sobre Prevenção da Poluição Marinha Causada pelo Alijamento no Mar de Resíduos e Outras Matérias, assinada em Londres em 1972 (Convenção de Londres), como citado, foi o primeiro documento global no combate a poluição por alijamento de substâncias no mar e, junto com seu Protocolo de 1996, forma o principal escopo regulatório internacional sobre a questão<sup>1692</sup>.

Em seu aspecto inicial, o texto de 1972 adotou uma abordagem permissiva quanto ao alijamento no mar<sup>1693</sup>. Inicialmente, a Convenção de Londres, que foi criada com o objetivo de “impedir a contaminação do mar pelo alijamento de resíduos e outras substâncias que possam gerar perigos para a saúde humana, prejudicar os recursos biológicos e a vida marinha, bem como danificar as condições ou interferir em outras aplicações legítimas do mar”<sup>1694</sup>, traz três categorias de alijamento: 1) o Anexo I com uma lista de substâncias e outras matérias cujo despejo no mar era proibido (chamada de “lista negra”)<sup>1695</sup>; 2) o Anexo II com uma lista de resíduos cuja imersão exigia

---

<sup>1692</sup> Sobre a evolução histórica destes documento ver MOLENAAR, Erik J. *London Convention*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 12, Issue 3, P. 396 - 403; 1997. P. 396-397; LA FAYETTE, Louise de. *The London Convention 1972: Preparing for the Future*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 13, Issue 4, P. 515-536; 1998. P. 515-516; BRUCE, Maxwell. *The London...* Op. Cit. P. 299-304.

<sup>1693</sup> Neste sentido ROTHWELL Donald R.; STEPHENS, Tim. *The International...* Op. Cit. P. 374; LA FAYETTE, Louise de. *The London...* Op. Cit. P. 517.

<sup>1694</sup> Convenção de Londres. Art. 1.

<sup>1695</sup> Estes resíduos incluem compostos orgânicos halogenados, mercúrio, cádmio, resíduos radioativos, substâncias sob qualquer forma produzidas para guerra química e biológica. entre outros.

uma licença prévia especial (chamada de "lista cinza")<sup>1696</sup>; 3) e o despejo de todos os demais resíduos ou substâncias que exigia uma autorização prévia geral<sup>1697</sup>. Segundo a Convenção de Londres, esta “permissão geral” era concedida levando-se em conta as características e composição da substância; as características do local de lançamento e método de depósito; além de outras considerações e condições gerais pertinentes, se fossem o caso<sup>1698</sup>.

Como visto, este regime não foi alterado pela CNUDM, que tem disposições muito genéricas sobre o alijamento, sem proibir a prática, apenas incitando os Estados a regulá-la. Todavia, ao longo dos anos, as Partes foram alterando a Convenção de 1972 para torná-la mais restritiva e aumentar proteção do meio ambiente marinho, através de resoluções<sup>1699</sup>. Entretanto, em razão da necessidade de uma alteração mais generalizada do texto de 1972, na Reunião Especial das Partes Contratantes da Convenção de Londres de 1972, realizada em 7 de novembro de 1996, foi adotado um Protocolo adicional ao texto<sup>1700</sup>. Na verdade, o Protocolo de 1996 é de fato um tratado internacional inteiramente novo, que acrescenta novas normas e altera praticamente todo o texto da Convenção de Londres de 1972<sup>1701</sup>. Além de incorporar as mudanças realizadas através das resoluções, o Protocolo de 1996 vai além e adota uma abordagem proibicionista. Isto é, o novo texto adota uma abordagem de “lista inversa” pela qual o alijamento é, regra geral,

<sup>1696</sup> Inclui-se nesta lista resíduos que contenham quantidades consideráveis de algumas substâncias como Arsênico, cobre, chumbo, zinco etc; estruturas e sucatas metálicas; entre outros.

<sup>1697</sup> Sobre a possibilidade de despejo das demais substâncias, para ROTHWELL Donald R.; STEPHENS, Tim. *The International...* Op. Cit. P. 374 esta possibilidade “served only to provide a level of supervision of the dumping industry”.

<sup>1698</sup> As regras para a concessão desta “permissão geral” estão reguladas no Anexo III da Convenção de Londres.

<sup>1699</sup> Pode-se citar a Resolution LDC.44(14) concerning the “Application of the Precautionary Approach in Environmental Protection within the Framework of the London Dumping Convention”. Sobre estas alterações da Convenção de Londres através de resoluções pontuais ver LA FAYETTE, Louise de. *The London...* Op. Cit. P. 519-521.

<sup>1700</sup> Sobre a questão ver TANAKA, Yoshifumi. *The International...* Op. Cit. P. 313, que afirma: “Post-LOSC development of regulation of dumping at sea can be essentially characterised by a paradigm shift in the regulatory approach ‘from permission to prohibition’. At the global level, the shift is clearly reacted in the 1972 London Dumping Convention and the 1996 Protocol”.

<sup>1701</sup> Neste sentido MOLENAAR, Erik J. *London...* Op. Cit. P. 398, que ainda destaca: “This circumvention of previously agreed procedural requirements by new requirements is perhaps uncommon, but not unique. Similar examples include the 1994 Implementation Agreements to the LOS Convention and the 1994 and 1995 amendments to MARPOL 73/78, SOLAS 74 and STCW 78 concerning port state control on operational requirements. These examples illustrate that states are not prepared to let formal requirements restrict their behaviour in cases where a concrete need for change arises and a large majority supporting this crystallises”.

proibido, exceto para certos itens enumerados no Anexo 1 que necessitam apenas de uma autorização geral<sup>1702</sup>. O Anexo 2 então descreve os fatores a serem levados em conta pelos Estados na hora de autorizar o despejo destas substâncias, bem como as condições a serem incluídas na licença e o manejo destes resíduos. Talvez o mais importante deste Anexo 2 seja seu objetivo de diminuir progressivamente o uso do mar para a eliminação de resíduos<sup>1703</sup>. Destacando que a emissão destas licenças – e a responsabilidade sobre elas – é do Estado Parte no qual os resíduos são embarcados, exceto quando o carregamento ocorre em um Estado que não seja parte, caso em que o Estado de bandeira deve emitir autorizações<sup>1704</sup>. Não obstante, como já visto, a norma estipulada na CNDUM sobre o despejo em mar territorial e ZEE. Isto é, não pode, logicamente, um Estado Parte autorizar o despejo de uma substância em, por exemplo, ZEE de outro Estado.

Neste contexto, o protocolo exige que as partes apliquem “o princípio da precaução ao proteger o meio ambiente do alijamento de resíduos ou outras matérias”<sup>1705</sup>. Em outras palavras, devem ser adotadas medidas preventivas apropriadas sempre que existirem motivos para crer que o alijamento possa causar prejuízos ao meio ambiente marinho, mesmo quando não existirem evidências conclusivas que provem sua relação<sup>1706</sup>. Assim, no geral, o Protocolo de 1996 é consideravelmente mais rígido do que a Convenção de Londres de 1972 nas restrições a liberdade de navegação

---

<sup>1702</sup> O artigo 4 do Protocolo de 1996 afirma: “As Partes Contratantes proibirão o alijamento de quaisquer resíduos ou outras matérias com exceção daquelas enumeradas no Anexo 1”. Dentre os itens do referido anexo 1 estão “1 material dragado; 2 lodo residual; 3 resíduos de peixes, ou material resultante das operações industriais de processamento de peixes; 4 embarcações e plataformas ou outras construções no mar; 5 material geológico inorgânico, inerte; 6 material orgânico de origem natural; e 7 itens volumosos compostos principalmente de ferro, aço, concreto e materiais semelhantemente inócuos, sobre os quais a preocupação é do impacto físico, e limitado àquelas circunstâncias em que tais resíduos sejam gerados em locais, tais como pequenas ilhas com comunidades isoladas, que não possuam opções viáveis de eliminação a não ser o alijamento”. Sobre a questão ver ROTHWELL Donald R.; STEPHENS, Tim. *The International...* Op. Cit. P. 374-375; LA FAYETTE, Louise de. *The London...* Op. Cit. P. 517.

<sup>1703</sup> Ver Protocolo de 1996, Anexo 2, que obriga os Estados a criar “metas específicas de redução de resíduos” alijados no mar.

<sup>1704</sup> Protocolo de 1996. Art. 9, n. 2.

<sup>1705</sup> Protocolo de 1996. Art. 3.

<sup>1706</sup> Neste mesmo sentido ROTHWELL Donald R.; STEPHENS, Tim. *The International...* Op. Cit. P. 374-375.

criadas para proteger o meio marinho da poluição por alijamento no mar de substâncias e matérias poluentes.

Até o presente momento, a alteração mais significativa para o Protocolo de 1996 foi realizada em 2006, ano em que entrou em vigor. Na Primeira Reunião das Partes Contratantes, em novembro daquele ano, foram aprovadas alterações ao Protocolo de 1996, para permitir o armazenamento de dióxido de carbono sob os fundos marinhos<sup>1707</sup>. Esta alteração permite o despejo de material para o sequestro de dióxido de carbono, com fluxos resultantes de processos de captura de carbono<sup>1708</sup>.

Por fim, a Convenção de Londres de 1972, conforme alterada ao longo do tempo, e em especial o Protocolo de 1996, tiveram um impacto significativo sobre a poluição dos mares por alijamento. Houve uma importante redução no volume de materiais despejados no mar desde a entrada em vigor destes tratados internacionais<sup>1709</sup>.

O regime jurídico internacional de combate a poluição por alijamento, encabeçado, sem dúvidas pela Convenção de Londres de 1972, seu Protocolo de 1996 e, em certa medida, pela CNUDM, tem conseguido bons resultados. Desde a implementação de regras cada vez mais rigorosas, tem-se diminuído significativamente o alijamento de materiais prejudiciais ao ambiente e, por esta razão, este escopo jurídico é frequentemente citado como um dos regimes mais bem sucedidos para regular a poluição marinha<sup>1710</sup>. Não obstante, alguns tipo de materiais, como os plásticos que serão analisados a seguir, ainda sejam inseridos no meio marinho em

<sup>1707</sup> Ver IMO Doc LC-LP.1/Circ.5, 27 November 2006, que acrescentou ao n. 1 do Anexo 1 um oitavo item: “1.8. Carbon dioxide streams from carbon dioxide capture processes for sequestration”. Além de um n. 4 ao Anexo 1 regulando a questão: 4. Carbon dioxide streams referred to in paragraph 1.8 may only be considered for dumping, if: .1 disposal is into a sub-seabed geological formation; and .2 they consist overwhelmingly of carbon dioxide. They may contain incidental associated substances derived from the source material and the capture and sequestration processes used; and .3 no wastes or other matter are added for the purpose of disposing of those wastes or other matter. In paragraph 3, replace “1.7” with “1.8”, to take account of the new paragraph 1.8”.

<sup>1708</sup> Sobre a questão ver BRODER, Sherry P.; HAWARD, Marcus. *The International...* Op. Cit. P. 206-207.

<sup>1709</sup> Neste sentido ROTHWELL Donald R.; STEPHENS, Tim. *The International...* Op. Cit. P. 377; VERLAAN, Philomène. *Current Legal Developments London Convention and London Protocol*. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 26, P. 185–194; 2011. P. 194.

<sup>1710</sup> Neste sentido ROTHWELL Donald R.; STEPHENS, Tim. *The International...* Op. Cit. P. 377, que afirma: “Around 1,000 permits to dump waste are issued by parties annually, primarily for the dumping of dredged materials, bulky items, fish wastes, and human remains (both cremated, and non-cremated)”.

quantidades realmente assombrosas. Além disso, em níveis gerais, há que se destacar, mais uma vez, que a poluição marinha por despejo de substâncias no mar possui apenas uma pequena parte proveniente de fontes no próprio mar, como navios e plataformas. A maior parte ainda provém de fontes terrestres, os quais estas tratados internacionais não regulam de forma direta<sup>1711</sup>.

### **12.3. As restrições a liberdade de navegação criadas para controlar o alijamento de plásticos no meio marinho por navios**

Atualmente, a utilização de materiais plásticos pelo homem é cada vez maior, como consequência natural do desenvolvimento industrial, que trouxe inovações tecnológicas que causaram profundas transformações nas relações sociais. Muitas vezes, estas transformações vêm causando impactos nocivos ao meio ambiente, como é o caso do plástico. Não obstante sua ampla utilidade, os materiais sintéticos plásticos são, em grandes quantidades, desperdiçados e introduzidos no meio ambiente, inclusive marinho<sup>1712</sup>. Neste sentido, a poluição por plásticos é um dos principais problemas ambientais marinho na atualidade. Trata-se de um material despejado em quantidades enormes e com potencial para degradar de forma significativa o ambiente marinho<sup>1713</sup>.

O Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA) estimava, já em 1997, que cerca de 6,4 milhões de toneladas de lixo eram introduzidos nos oceanos anualmente. Ainda, segundo o PNUMA, atualmente há uma estimativa de que existam 13.000 fragmentos de material plástico por quilômetro quadrado em todos os oceanos<sup>1714</sup>. Ainda, assim como os demais materiais alijados no mar, estima-se que cerca de 80% de todo lixo plástico

<sup>1711</sup> Não obstante, vale destacar, o artigo 207 da CNUDM que regulamenta de forma abstrata o tema ao afirmar que os Estados e a sociedade internacional devem adotar leis para controlar a poluição do meio marinho proveniente de fontes terrestres.

<sup>1712</sup> Neste sentido, por todos, KNIGHT, Geof. *Plastic Pollution*. Raintree, EUA; 2012. P. 5-6.

<sup>1713</sup> Segundo LAVENDER, Kara; MORET-FERGUSON, Skye; MAXIMENKO, Nikolai A.; PROSKUROWSKI, Giora; PEACOCK, Emily E., HAFNER, Jan; REDDY, Christopher M. *Plastic Accumulation in the North Atlantic Subtropical Gyre*. Science, Vol. 329; September 2010. P. 1185: "Plastics are a major contaminant in the world's oceans".

<sup>1714</sup> Dados disponíveis em: <http://www.unep.org/regionalseas/marinelitter/about/distribution/default.asp>. Acesso em 20 de junho de 2016, que ainda afirma "Despite actions taken nationally and internationally, the situation with regard to marine litter is continuously getting worse".

marinho seja proveniente de fontes terrestres e os 20% restantes venha de fontes no próprio oceano, como dos navios.<sup>1715</sup>

Toda poluição que é despejada nos mares, ou é dissolvida ou acaba caindo nas correntes marítimas e são transportadas pelos oceanos. O plástico pode ser alijado no mar por navios e plataforma ou trazido desde o interior dos continentes através de esgotos, regatos e rios. De qualquer maneira, grande parte deste material introduzido fica flutuando a mercê das correntes marítimas e, por fim, mesmo depois de seis ou sete anos, acaba no centro dos grandes giros, formando o que se convencionou chamar de “sopa de plástico”<sup>1716</sup>.

A primeira vez que se teve a real dimensão do problema foi em 1997. O americano Charles Moore e sua tripulação, após participarem de uma regata, voltavam de catamarã do Havaí para o sul da Califórnia. O capitão decidiu alterar o curso e experimentar uma nova rota, um pouco mais ao norte, passando pela borda do chamado Giro Subtropical do Pacífico Norte, uma grande área do oceano que, apesar das águas calmas, normalmente era evitada pelos marinheiros. Nesta região, Moore encontrou praticamente todo objeto possível de ser feito com plástico<sup>1717</sup>.

Com uma área estimada em mais de 1,3 milhão de quilômetros quadrados de superfície e com cerca de 10 metros de profundidade<sup>1718</sup>, o lixão do Pacífico é o maior dos cinco grandes giros oceânicos: Atlântico Norte e Sul, Pacífico Norte e Sul, e no Índico. Todavia, grande parte desta sujeira não é facilmente visível. Isso porque, embora a maioria dos plásticos não seja biodegradável, a ação do sol e da água faz boa parte dele se fragmentar relativamente rápido. A própria Grande Mancha do Pacífico, com uma

---

<sup>1715</sup> Idem.

<sup>1716</sup> Neste sentido KOENE, Joep. (coord) *Plastic Soup: Mapping the first steps towards solutions*. Wageningen University Press. Netherlands; 2010. P. 10.

<sup>1717</sup> Sobre a questão: “As I gazed from the deck at the surface of what ought to have been a pristine ocean, I was confronted, as far as the eye could see, with the sight of plastic,” the captain [Charles Moore] wrote in an essay for *Natural History*. “It seemed unbelievable, but I never found a clear spot. In the week it took to cross the subtropical high, no matter what time of day I looked, plastic debris was floating everywhere: bottles, bottle caps, wrappers, fragments”. Disponível em <http://www.algalita.org/about-algalita/history/>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1718</sup> ALLSOPP Michelle; WALTERS Adam; SANTILLO David; JOHNSTON Paul. *Plastic Debris in the World's Oceans*. PNUMA; 2011. P. 28.

estimativa de 150 milhões de toneladas de plásticos, é na sua maioria uma grande sopa de água e fragmentos plásticos<sup>1719</sup>.

As consequências ambientais do problema são notórias<sup>1720</sup>. Praticamente toda vida marinha pode ser colocada em risco pelo plástico. A ingestão desta sopa de polímeros sintéticos causa a morte de milhares de espécies todo ano<sup>1721</sup>. Ainda, por repelirem a água, a resina do plástico acaba atraindo diversos outros tipos de poluentes hidrofóbicos, principalmente compostos orgânicos venenosos como pesticidas (DDT) e bifenilos policlorados (PCBs), funcionando como verdadeiras esponjas de sujeira<sup>1722</sup>. Estas substâncias - além do próprio plástico, tratado com aditivos tóxicos como bisfenol A, que podem causar câncer e infertilidade - vão se acumulando ao longo da cadeia alimentar e podem chegar aos seres humanos<sup>1723</sup>. A principal espécie que consome estes plásticos são os plânctons, base de toda cadeia alimentar marinha. Em coleta de plânctons foi detectado que mais de 60% das espécies capturadas continham traços e resquícios de polímeros<sup>1724</sup>.

Pelo menos 267 espécies diferentes são conhecidas por terem se entrelaçado ou ingerido detritos de plástico, incluindo as aves marinhas, tartarugas, focas, leões marinhos, baleias, peixes, entre outros<sup>1725</sup>. Deste modo, a enorme quantidade de material plástico nos oceanos constitui uma real ameaça à fauna marinha, comprometendo as mais variadas espécies. Ainda, as consequências podem ser maiores. O acúmulo de detritos de

<sup>1719</sup> ALLSOPP Michelle; WALTERS Adam; SANTILLO David; JOHNSTON Paul. Op. Cit.

<sup>1720</sup> Como destaca LAVENDER, Kara; *et al. Plastic Accumulation...* Op. Cit. P. 1185: “Their chemically engineered durability and slow rate of biodegradation allow these synthetic polymers to withstand the ocean environment for years to decades or longer. Environmental impacts of ocean plastic are wide-ranging and include entanglement of marine fauna, ingestion by seabirds and organisms ranging in size from plankton to marine mammals, dispersal of microbial and colonizing species to potentially non-native waters, and concentration and transport of organic contaminants to marine organisms at multiple trophic levels”.

<sup>1721</sup> Neste sentido AZZARELLO Marie Y.; VLEET, Edward S. Van. *Marine birds and plastic pollution*. Marine Ecology - Progress Series, Vol. 37, P. 295-303; 1987, que aborda, mais especificamente, a questão das consequências para as aves.

<sup>1722</sup> Neste sentido e sobre a questão ver HARSE, Grant A. *Plastic the Great Pacific Garbage Patch, and International Misfires at a Cure*. Journal of Environmental Law, Vol. 29, P. 331-363; 2011. P. 340 – 341.

<sup>1723</sup> Neste sentido HARSE, Grant A. *Plastic...* Op. Cit. P. 339.

<sup>1724</sup> Neste sentido e sobre a questão ver MOORE C.J.; MOORE S.L.; LEECASTER M.K.; WEISBERG S.B. *A comparison of plastic and plankton in the North Pacific central gyre*. Marine Pollution Bulletin, Vol. 42 (12), P. 1297-1300; 2001.

<sup>1725</sup> Neste sentido ALLSOPP Michelle; WALTERS Adam; SANTILLO David; JOHNSTON Paul. *Plastic Debris...* Op. Cit. P. 13.



plástico pode funcionar como uma balsa e transportar espécies exóticas de uma região à outra. Os danos aos recifes de corais também podem ser amplos, uma vez que esta espécie é sensível a alterações no seu habitat e o material plástico, sobretudo produtos de pesca, causa a destruição destes corais<sup>1726</sup>.

Soma-se a isto o fato das perdas econômicas em razão da poluição marinha por plásticos serem enormes. As principais (e diretas) implicações econômicas do problema assentam, entre outros, nas avarias às embarcações e na diminuição da pesca. No primeiro caso os detritos de plásticos causam danos as hélices, bem como entopem as tubulações e sistemas de resfriamento de água. Já as perdas do setor pesqueiro podem ser ainda maiores<sup>1727</sup>.

Diante desta situação, o direito internacional procura criar restrições e livre navegação para proteger o meio marinho da poluição por plásticos. Não será objeto de análise, neste estudo, a regulação da introdução de plástico por fonte terrestre, mas apenas a normatização das fontes provenientes do próprio oceanos, em específico das embarcações. Neste viés, a análise da normatização internacional realizada no tópico anterior, em especial pela CNUDM e pela Convenção de Londres sobre o alijamento de materiais no mar, aplica-se inteiramente ao despejo de plásticos.

A Convenção de Londres, já em 1972, incluía na lista negra do Anexo I os “plásticos persistentes e outros materiais sintéticos persistentes, por exemplo, redes e cordas, que podem flutuar ou permanecer em suspensão no mar de tal modo a interferir materialmente com a navegação, de pesca ou outras utilizações legítimas do mar”<sup>1728</sup>. Ou seja, mesmo antes da proibição se tornar a regra geral com o Protocolo de 1996, o alijamento de material plástico nos oceanos já era vetado. Entretanto nota-se que o principal objetivo desta proibição assentava na segurança da navegação e da pesca. Até aquela data não se conhecia o real impacto ambiental e econômico da introdução dos polímeros sintéticos nos oceanos. Assim a preocupação da

<sup>1726</sup> Sobre a questão ver ALLSOPP Michelle; WALTERS Adam; SANTILLO David; JOHNSTON Paul. *Plastic Debris...* Op. Cit. P. 17.

<sup>1727</sup> Sobre a questão ver HAGEN. Paul E. *The international community confronts plastics pollution from ships: MARPOL Annex V and the problem that won't go away*. American University International Law Review 5, n° 2, P 425-496, EUA; 1990. P. 440 e 441.

<sup>1728</sup> Convenção de Londres. Anexo I, n°4.

poluição por plástico ainda residia no entrave à navegação e à exploração dos oceanos e não na preservação do meio marinho.

Na sequência, o Anexo V da MARPOL 73/78 traz “regras para a prevenção da poluição por lixo dos navios”<sup>1729</sup>, que engloba a preocupação com o alijamento de material plástico nos oceanos. O Anexo V versa o alijamento de todo o tipo de lixo nos oceanos, normatizando quando e como cada material pode ser lançado ao mar. Ademais, o texto regulamenta as áreas permitidas e as proibidas de alijamento de lixo; a proteção de certas áreas especiais; as instalações de recebimento de lixo; o controle pelo Estado do porto sobre requisitos operacionais; os planos de gerenciamento do lixo; os tipos de materiais, entre outros. Contudo, quanto ao lançamento de plástico a partir das embarcações o anexo é taxativo. Mesmo fora das áreas especiais “é proibido o lançamento no mar de todos os tipos de plásticos, inclusive, mas não restringindo-se a estes, cabos sintéticos, redes de pesca sintéticas, sacos plásticos para lixo e cinzas de incineradores provenientes de produtos plásticos que possam conter resíduos tóxicos ou de metais pesados”<sup>1730</sup>.

A exceção para a proibição de alijamento de material plástico nos mares encontra-se a Regra 6 do Anexo que traz três hipóteses em que é permitido tal lançamento: a) para garantir a segurança da embarcação e das pessoas a bordo, ou de salvar vidas humanas no mar; b) o alijamento involuntário de lixo decorrente de uma avaria sofrida pelo navio ou pelos seus equipamentos, desde que antes e depois dos fatos tenham sido tomadas todas as precauções razoáveis com a finalidade de evitar ou minimizar o lançamento; c) no caso de perda acidental de redes de pesca sintéticas, desde que tenham sido tomadas todas as precauções razoáveis para evitar aquela perda<sup>1731</sup>.

A despeito a normatividade relativa da maior parte dos textos internacionais sobre o direito do ambiente, o regime global estabelecido no Anexo V da MARPOL 73/78, por exemplo, representa um passo importante

---

<sup>1729</sup> O Anexo V da MARPOL 73/78 foi assinado em Londres em 02 de novembro de 1973, juntamente com os anexos I a IV, e entrou em vigor internacionalmente em 31 de dezembro de 1988. Atualmente o Anexo V foi ratificado por 151 Estados, o que representa cerca de 98,32% da arqueação bruta da frota mercante mundial.

<sup>1730</sup> MARPOL 73/78. Regra 3.

<sup>1731</sup> MARPOL 73/78. Regra 6.

no combate ao problema ambiental transfronteiriço que o lixo e sobretudo os materiais plásticos causam. Assim, a prevenção desta poluição traz obrigações exigíveis aos Estados Partes, além dos próprios indivíduos (capitão, tripulação).

A crítica ao direito internacional do ambiente no combate à poluição marinha por plástico reside na pouca efetividade prática e empírica dos seus resultados. Como visto, mesmo após a adoção dos referidos textos convencionais, a poluição por polímeros sintéticos em todos os oceanos ainda é expressiva e continua a crescer. Uma causa provável destes resultados negativos é a falta de regulação específica e obrigacional da prevenção e controle da poluição de origem terrestre. Não obstante as restrições a livre navegação e a proibição de alijamento de material plástico nos mares, como a maior parte de todo o lixo plástico que é lançado no oceano provem da costa (rios, esgotos e até das praias), a falta de normatividade neste sentido traz um atraso ao combate deste poluente.

Uma explicação para a falta de textos convencionais que não se resumam a requisitar dos Estados uma legislação interna para a proteção do meio marinho contra a poluição por plásticos de origem terrestre, pode estar na relativa novidade do tema em questão. Ainda, a dificuldade nesta normatização assenta na necessária autorregulação por parte dos Estados. O tipo específico de poluição exige que os próprios países legislem e fiscalizem, até por uma questão de soberania. Difícil imaginar uma convenção multilateral que obrigue o Estado a coibir os modos de poluição de origem terrestre, criando responsabilidade internacional sem a fiscalização do próprio país. Neste sentido, o modo mais coerente encontrado ainda é incentivar as nações a inserir no seu direito interno normas para a prevenção e até mesmo sanções contra este modo de poluição.

## **Capítulo XIII – Água de Lastro: as restrições a liberdade de navegação criadas para o controle e gerenciamento da água de lastro dos navios**

O objetivo deste capítulo é analisar quais as restrições a livre navegação o direito internacional cria para proteger o meio marinho da introdução de espécies exóticas via água de lastro dos navios. Desta forma, para atingir este objetivo, no primeiro momento será feito um enquadramento geral da problemática, para demonstrar a importância de se regulamentar o tema. Depois disso, será analisado o caso de bioinvasão do Mexilhão Dourado ocorrido no Brasil, para entender as consequências deste processo. O intuito de se estudar um caso concreto é demonstrar o alcance das consequências ao meio marinho – e também social e econômica – de uma bioinvasão via água de lastro. Neste ínterim, será também analisado qual a resposta internacional para prevenir a bioinvasão via água de lastro, estudando as origens do controle e gerenciamento do lastro dos navios e os instrumentos internacionais que abordam a introdução de espécies exóticas. Depois será feita uma análise do papel da Organização Marítima Internacional quanto a temática em tela. Neste ponto, serão estudadas as regras criadas pela Convenção sobre Água de Lastro de 2004, principal documento internacional a regulamentar o tema. Por fim, estudaremos a regulamentação no direito interno brasileiro, posto que, em primeiro lugar, a demora para a entrada em vigor da Convenção de 2004 (08 de setembro de 2017) forçou os países a regularem em seu âmbito interno regras específicas aplicáveis às suas águas jurisdicionais; e, em segundo lugar, as restrições a livre navegação e a imposição de jurisdição e sanções aos navios infratores só é possível com a positivação no direito interno de normas aplicáveis.

### **13.1. Enquadramento**

A bioinvasão via água de lastro pode causar severos impactos sócio ambientais e econômicos<sup>1732</sup>. O lastro consiste em qualquer material usado para dar peso e/ou manter a estabilidade de um objeto. Um exemplo são os

---

<sup>1732</sup> Neste sentido CIESLA, David. *Developments in Vessel-Based Pollution: The International Maritime Organization's Ballast Water Convention and the European Union's Regulation to Phase Out Single-Hull Oil Tankers*. Colorado Journal of International Environmental Law and Policy, p. 107-115; 2003. P. 108.

sacos de areia carregados nos balões de ar quente tradicionais, que podem ser alijados para diminuir o peso do balão, permitindo que ele suba. Ou ainda: lastro é definido como qualquer volume sólido ou líquido colocado em um navio a fim de garantir sua estabilidade e condições de flutuação<sup>1733</sup>. O termo “água de lastro” refere-se, então, à água coletada em baías, estuários e oceanos, destinada a facilitar a tarefa de carga e descarga de uma embarcação<sup>1734</sup>. Quando um navio está descarregado, seus tanques recebem água para manter a estabilidade, o balanço e a integridade estrutural. Quando é carregado, a água é lançada ao mar<sup>1735</sup>.

Na navegação marítima, os navios carregaram por séculos lastro sólido, na forma de pedras, areia, terra ou metais<sup>1736</sup>. No Brasil colonial, as embarcações oriundas de Portugal em busca de pau brasil, açúcar e ouro eram lastreadas com pedras. Posteriormente, as então chamadas pedras portuguesas serviram para a construção civil<sup>1737</sup>. Porém, devido a sua ineficiência para estabilizar as embarcações, principalmente no embarque e desembarque da carga nos portos, houve a necessidade de criar-se outro método mais eficaz. Desta forma, a partir de 1880<sup>1738</sup>, com a melhoria da estrutura dos navios, começou-se a utilizar água do mar nos tanques, o que facilitou bastante as tarefas portuárias, além de ser mais econômico e eficiente do que o lastro sólido<sup>1739</sup>. Entretanto, somente após a II Guerra

<sup>1733</sup> Neste sentido nos posicionamos em ZANELLA, Tiago V. *Água de Lastro: um problema ambiental global*. Juruá, Curitiba; 2010. P. 17.

<sup>1734</sup> Sobre o termo, destacam CORBETT, James J.; FIRESTONE, Jeremy. *Coastal and Port Environments: International Legal and Policy Responses to Reduce Ballast Water Introductions of Potentially Invasive Species*. Ocean Development & International Law, Vol. 36, P. 291–316; 2005. P. 291-292: “The term ballast water is a bit of a misnomer, however, as the ‘water’ contains organisms and pathogens that were present in the aquatic environment from which the ballast originated”.

<sup>1735</sup> Sobre a questão ver CORDEIRO, Itamar Dias e. *Águas de Lastro e Desequilíbrio Ambiental: o Turismo tem culpa?* Revista Turismo. Fev. 2004. P. 1.

<sup>1736</sup> Neste sentido LARRUCEA, Jaime Rodrigo de. *International convention for the control and management of ships ballast water & sediments*. Maritime Law Lecturer UPC; 2008. P. 1.

<sup>1737</sup> Sobre a questão ver ROLIM, Maria Helena Fonseca de Souza. *The International Law on Ballast Water: Preventing Biopollution*. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2008. P. 8.

<sup>1738</sup> Neste sentido LARRUCEA, Jaime Rodrigo de. *International...* Op. Cit. P. 2. Ainda, sobre a evolução da utilização da água de lastro, destacam CORBETT, James J.; FIRESTONE, Jeremy; *Coastal and...* Op. Cit. P. 292: “Although the use of ballast to stabilize ships has been employed since the Phoenicians began to trade by sea, two changes during the industrial era have greatly increased the rate of species transfer from one aquatic environment to another: first, a technological shift from solid to liquid ballast; and second, globalization of trade and the concomitant increase in the number, size, and speed of ships engaged in waterborne commerce”.

<sup>1739</sup> Sobre a questão, CIESLA, David. *Developments ...* Op. Cit. P. 108: “While ballast is considered any material that is used to balance and stabilize a vessel, water is almost unanimously used in modern

Mundial a água de lastro começou a ser utilizada em grandes volumes, dando início a sérios problemas sócio ambientais e econômicos<sup>1740</sup>.

A água de lastro é essencial para a segurança e eficiência das operações de navegação atuais. Quando um navio está descarregado ou apenas com parte de sua capacidade de carga, seus tanques são preenchidos com água do mar para manter sua estabilidade, balanço e integridade estrutural<sup>1741</sup>. Esta água é coletada em estuários e portos de qualquer parte do mundo. Quando o navio é carregado com mercadorias e se faz necessário desfazer-se do lastro, a água é devolvida ao mar em outro estuário e é a partir deste momento que um problema sócio ambiental e econômico pode ocorrer<sup>1742</sup>.

O uso da água como lastro nos navios representa perigo na medida em que pode transportar doenças endêmicas e produtos tóxicos, bem como bactérias e micróbios patogênicos<sup>1743</sup>. Além disso, a água de lastro interfere diretamente no desenvolvimento das espécies marinhas ao retirá-las do seu habitat natural e inseri-las em outros ambientes<sup>1744</sup>.

---

shipping. The use of water contained in internal tanks as ballast allows a vessel to adjust its load more efficiently and economically by loading or discharging water as its weight fluctuates”.

<sup>1740</sup> Neste sentido SILVA, Julieta. S. V; SOUZA, Rosa. C. C. L. *Água de lastro e bioinvasão*. Rio de Janeiro: Inteciência, 2004, P. 2; Isto em razão do crescimento vertiginoso do transporte marítimo. Como ensina DANOFF-BURG, James. *Introductory facts and figures about invasives from cox*. Ecology, Evolution, and Environmental Biology Columbia University; Nova York; 2002, P. 1: “After the second war to end all wars ended, the world began to become much more of a global marketplace and international trade increased – international trade is one of the main reasons why we have the problem with introduced species we have currently”.

<sup>1741</sup> Como ensinam CORBETT, James J.; FIRESTONE, Jeremy; *Coastal and...* OP. Cit. P. 291: “Ships take on water by gravity or through pumping and store that water in onboard tanks to control trim and draft, provide stability, and enhance voyage safety, an action known as ballasting”.

<sup>1742</sup> Neste sentido CIESLA, David. *Developments...* OP. Cit. P. 108.

<sup>1743</sup> Neste sentido TSIMPLIS, Michael. *Alien Species Stay Home: The International Convention for the Control and Management of Ships’ Ballast Water and Sediments 2004*. The international journal of marine and coastal law, Vol 19, No 4, P. 411-482; 2005, P. 412; CARLTON, J. T. *Pattern, process, and prediction in marine invasion ecology*. Biological Conservation, No.78, P. 97-106. 1996, P. 97-98. Sobre a questão, ZANELLA, Tiago V. *Água de Lastro...* OP. Cit. P. 96: “Em 1991 começaram a aparecer na América Latina diversos casos de cólera, totalizando mais de 1,2 milhões de infecções e 12 mil mortes em todo o continente. O Brasil foi o país mais afetado com a doença, principalmente entre 1993 e 1994 e, de modo recente, surgiram 467 novos casos de cólera em Paranaguá, no ano de 1999. Os primeiros registros da doença ocorreram em regiões costeiras, próxima a portos, o que leva a crer que os surtos e as epidemias podem ter ocorridos em função da descarga de água de lastro contaminada pelo *Vibrio cholerae*”.

<sup>1744</sup> Neste sentido, destacam MENUCCI, Daniel L. et al. *Estudo exploratório para identificação e caracterização de espécies patogênicas em água de lastro em portos selecionados no Brasil*. In: Simpósio Brasileiro de Vigilância Sanitária., São Paulo; 2002, P. 1: “A água de lastro é obtida com maior frequência em regiões de estuários e ao longo da costa, próximas aos portos. Em muitos países em desenvolvimento, as águas de esgoto são despejadas sem nenhum tratamento nestes locais. Isto aumenta a probabilidade de que microrganismos patogênicos sejam captados durante o lastreamento do

Existem milhares de espécies marinhas que podem ser carregadas junto com a água de lastro dos navios. Qualquer organismo pequeno o suficiente para atravessar as entradas das bombas é um provável elemento a ser transportado. Isto inclui bactérias e outros micróbios, pequenos invertebrados e ovos, cistos e larvas de diversas espécies<sup>1745</sup>.

Atualmente, uma das quatro maiores ameaças aos oceanos do mundo é a dispersão de espécies marinhas exóticas em diferentes ecossistemas através da água de lastro dos navios<sup>1746</sup>. Estima-se que cerca de 10 bilhões de toneladas de água sejam transferidas anualmente como lastro<sup>1747</sup>. Além disso, estima-se que os reservatórios de água de lastro transportam até 7.000 espécies<sup>1748</sup>.

A descarga deste lastro é potencialmente a mais importante via de introdução de espécies indesejáveis nos portos de todo o mundo<sup>1749</sup>. Uma espécie exótica é considerada invasora quando não é nativa de um determinado ecossistema e cuja introdução ocasione, ou possa causar, danos ambientais, econômicos ou à saúde humana<sup>1750</sup>.

---

navio. O posterior deslastre desta água nas proximidades dos portos ou de áreas destinadas ao cultivo de alimentos marinhos, consumo, pesca ou recreação, pode resultar na introdução indesejável de organismos aquáticos e patogênicos”.

<sup>1745</sup> Neste sentido MCGEE, Sarah. *Proposals for Ballast Water Regulation: Biosecurity in an Insecure World*. Colorado Journal of International Environmental Law and Policy, P. 141-149; 2001, P. 142; CIESLA, David. *Developments...* OP. Cit. P. 109.

<sup>1746</sup> Neste sentido GIBERTONI, Carla Adriana Comitre. *Teoria e Prática do Direito Marítimo*. 2a.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, P. 405. As outras três grandes ameaças são: fontes terrestres de poluição marinha, exploração excessiva dos recursos biológicos do mar e alteração/destruição física do habitat marinho. Dados disponíveis em <http://www.mma.gov.br/seguranca-quimica/agua-de-lastro/contexto>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1747</sup> Neste sentido CARMO, Marcela Chauviere. *Água de Lastro*. Ministério da Defesa, Exército Brasileiro, Secretaria de Ciência e Tecnologia, Instituto Militar de Engenharia, Rio de Janeiro; 2006, P. 3.

<sup>1748</sup> Neste sentido CIESLA, David. *Developments...* OP. Cit. P. 109; GOLLASCH, Stephan; DAVID, Matej; DRAGSUND, Egil; FUKUYO, Yasuwo; HEWITT, Chad; VOIGT, Matthias. *Critical review of the IMO international convention on the management of ships' ballast water and sediments*. Harmful Algae, Vol. 6, P. 585–600; 2007, P. 586.

<sup>1749</sup> Neste sentido, resumem CORBETT, James J.; FIRESTONE, Jeremy; *Coastal and...* OP. Cit. P. 292: “Because the marine transportation system presently moves the vast majority of international trade, vessels have become the primary vector for the introduction of nonindigenous species”. Ou ainda, como afirmam SEEBENS, H.; GASTNER, M. T.; BLASIUS, B. *The risk of marine bioinvasion caused by global shipping*. Ecology Letters, 2013, P. 1: “The release of ballast water is assumed to represent the world’s largest invasion vector”.

<sup>1750</sup> ANIL, A. C.; et al. *Marine bioinvasion: Concern for ecology and shipping*. Current Science, Vol. 83, No. 3, P. 214-218; 2002, P. 214; Sobre o risco de ocorrer a bioinvasão, destaca REDA, André Luiz de Lima; MORO, Claydson Matsushita. Impactos ambientais nos portos marítimos: água de lastro, sua gestão e formas de tratamento. Safety, Health and Environment World Congress. P. 243-247, São Paulo; 2010, P. 244: “[o] risco de sobreviver no destino depende de diversos fatores: tipo de atividade portuária, intensidade da movimentação de navios, tipo de ambiente e grau de desequilíbrio ambiental,

As transferências de organismos nocivos através do lastro dos navios têm sido desastrosas e têm crescido alarmantemente, causando danos aos ecossistemas marinhos, prejuízos à saúde humana, à biodiversidade, às atividades pesqueiras e de maricultura<sup>1751</sup>. A introdução de espécies marinhas é, na maioria dos casos, irreversível e não perceptível em curto prazo. Deste modo, quando se percebe que ocorreu uma bioinvasão, quase sempre é tarde demais para minimizar os danos e conter seu avanço e prejuízos<sup>1752</sup>.

### 13.2. As consequências socioambientais da introdução de espécies exóticas via água de lastro - o caso do Mexilhão Dourado no Brasil

Em 2002 já haviam sido identificadas no Brasil cerca de 30 espécies bioinvasoras introduzidas via água de lastro<sup>1753</sup>. Todavia, o maior caso de bioinvasão por esta via no Brasil – em razão das consequências econômicas e socioambientais – ocorreu com o mexilhão dourado (*Limnoperna fortunei*), um pequeno molusco com alto poder reprodutivo e sem nenhum predador natural no país<sup>1754</sup>.

A primeira vez que se constatou a presença desta espécie na América do Sul foi em 1991, na foz do rio da Prata<sup>1755</sup>. A espécie foi introduzida via água de lastro na Argentina por navios comerciais vindos da Coreia ou Hong-

---

dentre outros”. Ainda, sobre a probabilidade de ocorrer uma bioinvasão via água de lastro ver Committee on Assessing Numeric Limits for Living Organisms in Ballast Water. *Assessing the Relationship Between Propagule Pressure and Invasion Risk in Ballast Water*. National Research Council, The National Academies Press, Washington; 2011, P. 55 e ss. Ou ainda SEEBENS, H.; GASTNER, M. T.; BLASIUS, B. *The risk of...* OP. Cit.

<sup>1751</sup> Neste sentido KING, Dennis M.; TAMBURRI, Mario N. *Verifying Compliance with Ballast Water Discharge Regulations*. Ocean Development & International Law, 41:152–165, 2010, P. 153; SEEBENS, H.; GASTNER, M. T.; BLASIUS, B. *The risk of...* OP. Cit. P. 1-2; CARMO, Marcela Chauviere. *Água de...* OP. Cit. P. 5.

<sup>1752</sup> Neste sentido, resume TSIMPLIS, Michael. *Alien Species...* OP. Cit. P. 412: “Where these alien species are established it is very unlikely that they can be then removed and the ecosystem returned to its original condition”.

<sup>1753</sup> Como parte das atividades do Programa GloBallast no Brasil, um trabalho desenvolvido em conjunto por Stephan Gollasch (Consultor da IMO) e Flavio Fernandes. (IEAPM/Comando da Marinha), foram identificadas 30 espécies aquáticas como possíveis introduções via água de lastro. GOLLASCH, Stephan; FERNANDES, Flavio C. *Case Studies of Introduced species in Brazilian Waters*. GloBallast; 2002. Não se tem dados mais atuais.

<sup>1754</sup> Neste sentido OLIVEIRA; Márcia Divina, et al. *Ocorrência da espécie exótica Limnoperna fortunei (Bivalvia, Mytilidae) no rio Paraguai, Pantanal, Brasil*. In: Simpósio sobre recursos naturais e socioeconômicos do Pantanal. Manejo e conservação, Embrapa/CPAP. Corumbá, 2004. P. 12.

<sup>1755</sup> Neste sentido BOLTOVSKOY, D.; CATALDO, D. H. *Population dynamics of Limnoperna fortunei, an invasive fouling mollusc, in the lower Parana river (Argentina)*. Biofouling, 1999. P. 4.



Kong<sup>1756</sup>. No Brasil o mexilhão teve seu primeiro registro científico em 1998 no lago Guaíba, em frente ao porto de Porto Alegre<sup>1757</sup>. De lá para cá a dispersão deste bivalve ocorre de forma muito rápida, sendo que de 1991 a 1998 a espécie já havia invadido 5 países: Argentina, Bolívia, Brasil, Paraguai e Uruguai, avançando em uma média de 240 km/ano<sup>1758</sup>. Seguindo esse fluxo de dispersão, no ano 2001 foi registrada pela primeira vez a ocorrência do mexilhão nas turbinas e encanações da usina hidrelétrica binacional de Itaipu<sup>1759</sup>. Atualmente, a espécie encontra-se espalhada por todo o pantanal mato-grossense e por diversos rios de estados próximos, como é o caso do rio Tietê<sup>1760</sup>.

Devido ao seu alto poder reprodutivo e a falta de inimigos naturais, essa espécie forma grandes aglomerados, causando problemas de entupimentos nos sistemas coletores de água, canalizações, bombas, dutos e refrigeração de indústrias<sup>1761</sup>. Dessa maneira, companhias, como as de distribuição de água, e usinas hidrelétricas, demandam manutenção mais frequentes em seus equipamentos. Além disso, motores menores são entupidos e as embarcações de madeira têm seus cascos apodrecidos pela incrustação<sup>1762</sup>.

O impacto ambiental também é grave, pois a invasão de um ecossistema natural por organismos exóticos causa a modificação na estrutura da cadeia alimentar deste. A colonização de ambientes aquáticos naturais por organismos invasores causa também a alteração das características físicas e químicas das águas. No caso do mexilhão dourado vem ocorrendo as duas alterações concomitantemente. Em função do seu

---

<sup>1756</sup> Neste sentido DARRIGRAN, Gustavo; PASTORINO, Guido. *The recent introduction of a freshwater asiatic bivalve Limnoperna fortunei (Mytilidae) into South America*. The Veliger: Berkeley, 1995, P. 172.

<sup>1757</sup> Neste sentido MANSUR, M. C. D. ; RICHINITTI, L. M. Z.; SANTOS, C. P. *Limnoperna fortunei (Dunker, 1857) molusco bivalve invasor na Bacia do Guaíba, Rio Grande do Sul, Brasil*. Biociências, Porto Alegre; 1999, P. 25.

<sup>1758</sup> Neste sentido OLIVEIRA, Márcia Divina, et al. *Ocorrência da...* Op. Cit. P. 12.

<sup>1759</sup> Neste sentido FONTES JÚNIOR, Hélio Martins. *A presença do bivalve invasor Limnoperna fortunei na Hidroelétrica de Itaipu*. In.: Anais II Seminário Brasileiro sobre Água de Lastro. 2002.

<sup>1760</sup> Sobre a questão ver PARESCHI, DC. et al. *First occurrence of Limnoperna fortunei (Dunker, 1857) in the Rio Tietê watershed (São Paulo State, Brazil)*. Brazilian Journal of Biology, vol. 68(4, Suppl.), P. 1107-1114; 2008.

<sup>1761</sup> Neste sentido DARRIGRAN, Gustavo. *El bivalvo invasor Limnoperna fortunei (Dunker, 1857): Un problema para las tomas de agua dulce de las plantas potabilizadoras e industrias del MERCOSUR*. In: Anais Encontro Brasileiro de Malacologia, Florianópolis; 1997.

<sup>1762</sup> Ibid.

habito alimentar filtrador, o *Limnoperna fortunei* provoca a redução da biomassa suspensa, pois a filtração da água para se alimentar faz com que ocorra uma redução das comunidades de fitoplânctons e zooplânctons<sup>1763</sup>. Além disso, a filtração provoca também a diminuição da quantidade de sólidos suspensos na água o que tem por consequência o aumento da penetração de luz através da coluna d'água, alterando as características físicas do ambiente<sup>1764</sup>.

Preocupado com as consequências ambientais e socioeconômicas o governo brasileiro, por meio da portaria nº 494, de dezembro de 2003, instituiu, no âmbito do Ministério do Meio Ambiente, uma Força Tarefa Nacional (FTN) para o controle do mexilhão dourado. Esta Força Tarefa Nacional tinha que apresentar um documento com propostas de controle desse organismo aquático invasor, em termos de sua detecção e contenção, e executar essas medidas. Dessa forma, o objetivo da FTN era controlar a expansão do mexilhão dourado e dirimir as consequências ambientais e socioeconômicas que esse bivalve estava a causar<sup>1765</sup>.

No entanto, muito pouco conseguiu se fazer. Em função da falta de estrutura legal nacional consolidada sobre o controle desta bioinvasão — como o uso de tintas antiincrustantes para controlar o maior vetor de dispersão do mexilhão — a carência de recursos financeiros e a falta de uma cooperação internacional para o controle de espécies invasoras, o *Limnoperna fortunei* continua a se disseminar e a causar prejuízos<sup>1766</sup>. Além do mais, como já mencionado, após a ocorrência da bioinvasão são raros os casos em que se consegue efetivamente controlar os danos ambientais e econômicos<sup>1767</sup>.

<sup>1763</sup> Neste sentido MANSUR, M.C.D. et al.. *Alterações ambientais causadas pelo mexilhão dourado Limnoperna fortunei (Dunker, 1857), no Guaíba, Bacia da laguna dos Patos, Rio Grande do Sul, Brasil*. Biociências, Porto Alegre; 2002, P. 18.

<sup>1764</sup> Ibid.

<sup>1765</sup> O plano emergencial da FTN esta disponível em <http://www.ibama.gov.br/phocadownload/category/40?download=8159%3Amexilho>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1766</sup> Os parcos resultados oficiais da FTN pode ser encontrados em <http://www.ibama.gov.br/phocadownload/category/40?download=8163%3Arelatorio-investigativo>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1767</sup> Sobre a questão, afirmamos em ZANELLA, Tiago V. *Água de Lastro...* OP. Cit. P. 65: “Depois de iniciado o processo da bioinvasão, os esforços de erradicação são dispendiosos e muitas vezes ineficazes, principalmente quando se trata de espécies aquáticas”.

Este exemplo de bioinvasão via água de lastro deixa claro as duas maiores necessidades para que se consiga efetivamente proteger o meio ambiente. Em primeiro lugar a de regulação e controle da questão para prevenir que a bioinvasão ocorra. Sem uma legislação específica eficaz e um controle da gestão lastro dos navios não há como realmente proteger o ambiente, posto que após o ocorrido – depois da espécie exótica já ter sido introduzida – pouco ou nada há que se fazer. Deste modo, a prevenção é a melhor, senão única, forma de proteção ambiental verdadeiramente eficiente para a problemática das bioinvasões via água de lastro das embarcações.

Em segundo lugar, fica claro que somente com políticas públicas coordenadas e integradas com outros Estados se pode combater esse tipo de processo, que muitas vezes é irreversível. Por suas características singulares, os danos ambientais ocasionados pela bioinvasão via água de lastro são transfronteiriços. As espécies exóticas não conhecem fronteiras e podem facilmente afetar países vizinhos, como ocorreu no caso do mexilhão dourado. A relação de interdependência dos Estados fica evidente e apenas com uma intensa cooperação pode-se dirimir o problema da bioinvasão. O caso do mexilhão é bastante ilustrativo neste sentido, uma vez que a espécie foi introduzida na Argentina e afetou outros quatro países, inclusive dois (Paraguai e Bolívia) que nem possuem saída para o mar, são Estados interiores.

### **13.3. A regulação internacional para o controle e gerenciamento da água de lastro dos navios: a resposta internacional para prevenir bioinvasão via água de lastro**

#### **13.3.1. As origens do controle e gerenciamento da água de lastro dos navios e o costume internacional**

O primeiro grande caso de introdução de espécie exótica em um ambiente via água de lastro ocorreu no início dos anos de 1980, quando foi introduzido na região dos Grandes Lagos, entre os Estados Unidos e o Canadá, o *Dreissena polymorpha*, conhecido popularmente como o mexilhão zebra. Esta espécie, originária do Mar Negro e Cáspio, foi detectada pela primeira vez em 1988 no lago St. Clair e num período de dez anos já havia se

espalhado, infectando os cinco grandes lagos e os principais rios da região: Mississippi, Tennessee, Hudson e Ohio<sup>1768</sup>. A partir de 1989 os governos dos EUA e do Canadá começaram a combater o mexilhão zebra, no entanto os resultados foram insignificantes, já que atualmente o mexilhão zebra pode ser encontrado em cerca de 40% dos rios norte americanos, causando um prejuízo anual de aproximadamente de U\$ 100 milhões<sup>1769</sup>.

Somente a partir da introdução do mexilhão zebra que a sociedade internacional começou a tomar consciência do problema, das consequências de uma bioinvasão e de que a prevenção é forma mais eficaz de tratamento. A partir deste momento iniciou-se o processo de construção social do problema ambiental causado pela água de lastro. Neste sentido, pode-se analisar a questão sob o viés da teoria construtivista proposta por Hannigan, na qual uma questão ambiental só se torna realmente um problema na medida em que for construída socialmente como tal<sup>1770</sup>.

Hannigan ressalta ainda que, em geral, os problemas ambientais são, em alguns aspectos, semelhantes aos problemas sociais e uma das principais restrições à análise construtivista, tanto dos problemas sociais quanto dos ambientais, é a sua relatividade, uma vez que sua análise é construída a partir da forma como as pessoas determinam e percebem o significado da questão<sup>1771</sup>. Por esta razão, corre-se o risco de que algum problema grave seja ocultado ou que se demore muito para ser diagnosticado enquanto problema. No caso da introdução do mexilhão zebra, o problema foi diagnosticado e tratado com demasiado atraso. As consequências deste atraso na percepção e construção social resultou na impossibilidade de combate efetivo ao avanço do mexilhão com enormes perdas ambientais e econômicas<sup>1772</sup>.

---

<sup>1768</sup> Sobre a questão ver, entre tantos, GAUTHIER, Daniel; STEEL, Deborah. A. *A synopsis of the situation regarding the introduction of nonindigenous species by ship-transported ballast water in Canada and selected countries*. Canadian Manuscript Report of Fisheries and Aquatic Sciences, Vol. 2380, Canadá; 1996. P. 8.

<sup>1769</sup> Ibidem.

<sup>1770</sup> HANNIGAN, John A. *Environmental Sociology...* Op. Cit. P. 2: "[...] environmental problems do not materialize by themselves; rather, they must be 'constructed' by individuals or organizations who define pollution or some other objective condition as worrisome and seek to do something about it".

<sup>1771</sup> Idem. P. 32.

<sup>1772</sup> Sobre a questão, destacamos em ZANELLA, Tiago V. *Água de Lastro...* OP. Cit. P. 50: "Em 18.01.2007, cientistas canadenses afirmaram à imprensa que a presença do mexilhão zebra alterou o pH da água potável dos Grandes Lagos. A declaração tem por base um estudo realizado na

Neste véis, sobre as origens do controle e gerenciamento da água de lastro dos navios no direito internacional, há que se destacar que não existe um direito consuetudinário estabelecido sobre a questão, seja regional ou universal<sup>1773</sup>. Todavia, dois princípios básicos do costume internacional influenciam diretamente na análise da regulação internacional da questão: a liberdade de navegação<sup>1774</sup> e a proibição de causar danos ao ambiente de Estados terceiros e áreas fora de sua jurisdição – a denominada poluição transfronteiriça<sup>1775</sup>.

Embora seja essencial para preservar a liberdade dos mares, a livre navegação possui uma regulação jurídica que lhe traz diversas restrições, sobretudo no que tange a proteção do ambiente marinho. Com efeito, a jurisdição do Estado de bandeira, em especial no alto mar é, em princípio, o único regime legal ao qual o navio está vinculado<sup>1776</sup>. Desta forma, o dever da embarcação, *a priori*, de cumprir as normas de controle e gestão da água de lastro dos navios depende da vinculação de seu Estado de nacionalidade dos regimes jurídicos que regulamentam o tema<sup>1777</sup>. Mais adiante veremos como um Estado – no estudo de caso o Brasil – enfrenta esta questão da não vinculação dos países de bandeiras nos tratados internacionais sobre o tema e da não entrada em vigor da Convenção sobre a água de lastro.

A introdução de espécies exóticas via água de lastro pode ser considerada um tipo de poluição transfronteiriça, pois a bioinvasão pode ocorrer no estuário de um país e acabar se alastrando e afetando outro, como no caso do mexilhão dourado já analisado. E sobre esta aspecto, há que se destacar a obrigação dos Estados de prevenir, reduzir e controlar a poluição para evitar danos ambientais transfronteiriços. Se um país recebe a água de lastro “contaminada” e a espécie exótica acaba se reproduzindo e

---

Universidade Ryerson, de Toronto (Canadá), publicado na edição de dezembro de 2006 da revista “Science of the Total Environment”. Foi constatado que o mexilhão zebra criou condições favoráveis para o desenvolvimento de cianofíceas (algas azuis) e afirma que as cianobactérias desprendem substâncias químicas que alteram o sabor da água, geram odor nauseante e, eventualmente, podem ser tóxicas para os seres humanos”.

<sup>1773</sup> Neste sentido ROLIM, Maria Helena Fonseca de Souza. *The International...* Op. Cit. P. 46.

<sup>1774</sup> Que analisamos no Capítulo 1 desta tese e entendemos já ter inclusive ganhado características e natureza jurídica de *jus cogens* de direito internacional.

<sup>1775</sup> Sobre o tema ver item 3.3. da tese: ‘A soberania do Estado sobre os recursos naturais e a responsabilidade de não causar danos ao ambiente de Estados terceiros e áreas fora de sua jurisdição’.

<sup>1776</sup> Não obstante, logicamente, as exceções a este princípio, como o direito de visita.

<sup>1777</sup> Neste sentido ROLIM, Maria Helena Fonseca de Souza. *The International...* Op. Cit. P. 43.

disseminando de forma descontrolada, essa bioinvasão pode afetar os demais Estados vizinhos, já que no mar, no geral, não há fronteiras físicas que impeçam a espécie invasora de se alastrar<sup>1778</sup>. Desta forma, como vimos, fundamentando-se no princípio geral de boa vizinhança, os Estados têm a obrigação de não permitir o uso de seu território para a violação do direito de outros<sup>1779</sup>. Assim, uma bioinvasão via água de lastro em determinado país, que afete terceiros, contraria o dever de não produzir danos ambientais em territórios fora de sua jurisdição.

### 13.3.2. Os instrumentos internacionais que abordam a introdução de espécies exóticas

Há quatro convenções internacionais globais que abordam a introdução de espécies exóticas, mesmo não se referenciando expressamente a questão da água de lastro: a) o Regulamento Sanitário Internacional de 1969, alterado em 2005 (RSI); b) a MARPOL 73/78; c) a CNUDM; d) a Agenda 21. Com exceção da MARPOL 73/78, cada um destes instrumentos inclui obrigações aos Estados para impedir a introdução de espécies exóticas que ameaçam ecossistemas, habitats ou outras espécies.

Em primeiro lugar, a questão das espécies exóticas foi abordada na legislação sanitária. O Regulamento Sanitário Internacional de 1969, alterado em 2005<sup>1780</sup>, desde o início já contava com normas para controlar e prevenir a transferência e introdução de espécies patogênicas, como por exemplo a febre amarela, peste e cólera<sup>1781</sup>. O Regulamento, que tem por objetivo melhorar a segurança sanitária mundial, impedindo a propagação e transferência de doenças altamente infecciosas, através de medidas que

<sup>1778</sup> Com destaque para o “no geral”, posto que, não obstante não existir fronteiras no mar, a maioria das espécies não consegue atravessar vastas áreas de alto mar, por exemplo. Assim, o que afirmamos é que uma espécie introduzida em determinado estuário, consegue com relativa facilidade se espalhar para os estuários adjacentes, mesmo que de outros Estados.

<sup>1779</sup> Sobre a questão ver SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. *Principles of...* Op. Cit, P. 197.

<sup>1780</sup> Utiliza-se a versão brasileira promulgada através do Decreto Legislativo nº 395, de 2009. O Regulamento revisado entrou em vigor no mundo em 15 de junho de 2007.

<sup>1781</sup> Em 1991 começaram a aparecer na América Latina diversos casos de cólera, totalizando mais de 1,2 milhões de infecções e 12 mil mortes em todo o continente. O Brasil foi o país mais afetado com a doença, principalmente entre 1993 e 1994 e, de modo recente, surgiram 467 novos casos de cólera em Paranaguá, no ano de 1999. Os primeiros registros da doença ocorreram em regiões costeiras, próxima a portos, o que leva a crer que os surtos e as epidemias podem ter ocorridos em função da descarga de água de lastro contaminada pelo *Vibrio cholerae*. Neste sentido e sobre a questão ver SILVA, Julieta S. V; SOUZA, Rosa C. C. L. *Água de lastro e bioinvasão*. Ed. Interciência, Rio de Janeiro; 2004. P. 3.

incluem ações de saúde pública em portos, aeroportos e fronteiras terrestres<sup>1782</sup>. No que tange às embarcações, o RSI destaca que uma das funções das autoridades de cada Estado membro é o de tomar todas as medidas a fim de monitorar e controlar a descarga pelas embarcações de esgoto, lixo, água de lastro e outras substâncias que possam causar doenças<sup>1783</sup>. Fora esta citação ao problema, o texto não regulamenta de forma mais precisa como se dará o controle e gestão da água de lastro dos navios. Contudo, existe a necessidade de emissão de um Certificado de Controle Sanitário da Embarcação para verificar e comprovar que o navio está livre de infecção e contaminação, incluindo vetores e reservatórios, o que inclui o controle e gestão da água de lastro dos navios, se tiverem contaminadas com organismos patogênicos<sup>1784</sup>. Todavia, em razão do próprio objetivo e finalidade do texto, a preocupação não é exatamente com uma possível bioinvasão, mas com a disseminação de doenças.

Em segundo lugar, a Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição por Navios (MARPOL 73/78), não regulamenta de forma direta o controle e a gestão da água de lastro dos navios. Todavia, em razão de sua importância<sup>1785</sup> e objetivo geral de regular e prevenir a poluição por navios, o texto aborda de forma indireta o tema. Sobre a MARPOL 73/78, há que se destacar, primeiramente, que a intenção da sociedade internacional era criar mais um anexo ao documento tratando de forma direta a gestão do lastro dos navios<sup>1786</sup>. Todavia não foi possível a criação deste novo anexo e a questão acabou sendo objeto de uma convenção própria, em 2004, que será analisando adiante<sup>1787</sup>.

---

<sup>1782</sup> Sobre o regulamento, sua origem e funções ver ROLIM, Maria Helena Fonseca de Souza. *The International...* Op. Cit. P. 48-51.

<sup>1783</sup> RSI. Regulamento Sanitário Internacional, 2005. Art. 22, 'f'. Destaca-se que a expressão "água de lastro" foi inserida na alteração de 2005, não constando no texto original de 1969.

<sup>1784</sup> RSI. Art. 39.

<sup>1785</sup> Valeu destacar que a MARPOL 73/78 está incluída nas regras internacionais "geralmente aceitas" do artigo 211 da CNUDM.

<sup>1786</sup> A Resolução A.774(18) da OMI de 1993 solicitou ao MEPC e a MSC que continuassem a desenvolver estudos a respeito do controle e gestão da água de lastro com o intuito de criar um novo anexo a MARPOL 73/78: IMO Resolution A.774(18), 4 November 1993. P. 2: "REQUESTS the Marine Environment Protection Committee and the Maritime Safety Committee to keep the ballast water issue and the application of the above Guidelines under review with a view to further developing the Guidelines as a basis for a new Annex to MARPOL 73/78".

<sup>1787</sup> Sobre a questão do novo anexo da MARPOL 73/78 ver MCCONNELL, Moira L. *GloBallast Legislative Review - Final Report*. GloBallast Monograph Series no. 1, IMO, London: 2002). P. 32-33.

Neste viés, a própria MARPOL 73/78, em seu anexo I, que trata da poluição por óleo aborda a questão do lastro dos navios. O texto não normatiza de forma direta o controle, gestão e tratamento do lastro, mas regulamenta sua utilização para não causar poluição por óleo. Vide, por exemplo, a Regra 16 do anexo I que determina que, regra geral, "nenhuma água de lastro deverá ser transportada em qualquer tanque de óleo combustível", exigindo tanques de lastro segregados (SBT) para prevenir a poluição por hidrocarbonetos no mar<sup>1788</sup>.

No entanto, o impacto de espécies exóticas invasoras difere substancialmente da poluição por hidrocarbonetos e métodos especiais são necessários para prevenir as bioinvasões. Como resultado, foi tomada a decisão de adotar um instrumento independente, ou seja, uma convenção específica sobre o controle e gestão da água e dos sedimentos dos navios, para além das regras da MARPOL 73/78 que restringem-se a prevenção da poluição por óleo<sup>1789</sup>.

Em terceiro lugar, a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, de 1982, também regula a introdução de espécies exóticas nos mares. Mais especificamente, o artigo 196 da CNUDM determina que fica a encargo dos Estados tomar todas as medidas necessárias para prevenir, reduzir e controlar a introdução intencional ou acidental de espécies estranhas ou novas que possam provocar mudanças importantes ou prejudiciais<sup>1790</sup>. A Convenção, em razão de sua característica *umbrella treaty*<sup>1791</sup>, no que tange a proteção do meio marinho, apenas deixou a encargo dos próprios membros combaterem a bioinvasão via marítima, sem trazer qualquer norma específica de controle e gestão da água de lastro dos navios. A CNUDM não cita expressamente a água de lastro dos navios, mas isso se justifica na medida em que até aquele momento não se tinha a real noção do problema e das

<sup>1788</sup> Ver MARPOL 73/78. Art. 18.

<sup>1789</sup> Sobre a questão, afirma ROLIM, Maria Helena Fonseca de Souza. *The International...* Op. Cit. P. 53: "The Draft Consolidated Text of an International Convention for the Control and Management of Ships' Ballast Water and Sediments followed a similar format to Annex I (oil) of MARPOL".

<sup>1790</sup> Sobre a questão ver MCCONNELL, Moira L. *Ballast and Biosecurity: The Legal, Economic and Safety Implications of the Developing International Regime to Prevent the Spread of Harmful Aquatic Organisms and Pathogens in Ships' Ballast Water*. Ocean Yearbook, vol. 17, P. 213-255; 2003. P. 236-238.

<sup>1791</sup> Sobre a questão ver item 3.2. "Uma visão geral da proteção do meio marinho na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar" desta investigação.



consequências nocivas ao meio ambiente que o lastro dos navios poderiam causar.

As negociações para a redação do artigo indicam que haviam duas preocupações distintas entre os Estados membros: de um lado a prevenção da poluição e, de outro, de manter o estado natural do ambiente marinho mais preservado possível, o que atualmente se entende como uma preocupação com a biodiversidade<sup>1792</sup>. Apesar de não sobreviver às negociações, é interessante que uma versão do artigo trazia a responsabilidade de restaurar os ambientes afetados ao estado anterior à transferência da espécie alienígena<sup>1793</sup>.

De qualquer modo, é fundamentado neste artigo 196 que os Estado podem – e devem como destaca o texto – pode tomar medidas para evitar o risco de transferência de organismos aquáticos nocivos e agentes patogênicos em seu território. Isto com o argumento de autoproteção e também em razão do dever de não causar danos ambientais além do seu território<sup>1794</sup>.

Por fim, em quarto lugar, a Agenda 21 convocou a OMI, órgãos internacionais e os Estados a se juntarem e promoverem soluções para o problema da transferência de organismos nocivos via água de lastro: "17.30: Os Estados, atuando individualmente, bilateralmente, regionalmente ou multilateralmente e no âmbito da OMI e outras organizações internacionais competentes, sejam elas sub-regionais, regionais ou globais, conforme apropriado, devem avaliar a necessidade de serem adotadas medidas adicionais para fazer frente à degradação do meio ambiente marinho: (a) Provocada por atividades de navegação: [...] (vi) Considerar a possibilidade

---

<sup>1792</sup> Neste sentido e sobre as discussões no âmbito da conferencia para a redação do artigo 196 ver NORDQUIST, Myron H. *United Nations...* Vol IV. Op. Cit. P. 73-76

<sup>1793</sup> A Noruega apresentou tal dispositivo na quarta sessão, em 1976. DOCUMENT A/CONF.62/C.3/L.18: "States shall take appropriate measures to guard against the accidental introduction or transfer of alien or new species, and to restore the previously existing state of the marine environment in cases where a disturbance has occurred due to any introduction or transfer of alien or new species". Sobre a questão ver PLATZODER, Renate. (ed.) *Third United Nations Conference on the Law of the Sea: Documents*. Vol. X, Oceana Publications, New York; 1986. P. 453.

<sup>1794</sup> Sobre o tema ver item 3.3. desta investigação.

de adotar normas apropriadas no que diz respeito à descarga de água de lastro, com vistas a impedir a disseminação de organismos estranhos"<sup>1795</sup>.

Não obstante tão somente incentivar o desenvolvimento de mecanismos regulatórios de combate e prevenção a bioinvasão via água de lastro, a Agenda 21, mesmo tendo apenas uma natureza *soft law*, foi um importante marco inicial de controle e gestão do lastro dos navios. Pela primeira vez a sociedade internacional positivou um documento requerendo uma maior preocupação e normatização da água de lastro para evitar os danos ambientais inerente a questão.

### **13.3.3. O papel da Organização Marítima Internacional no controle e gestão da água de lastro**

A Organização Marítima Internacional tem desempenhado um papel fundamental no controle e gestão da água de lastro dos navios. Já em 1993, um ano após a solicitação da Agenda 21 para a organização enveredar esforços para criar regras com o intuito de impedir a disseminação de espécies exóticas via o lastro das embarcações, a Assembleia da OMI adotou algumas diretrizes, através da Resolução A.774(18), com orientações para prevenir a introdução de organismos estranhos e patogênicos através da água de lastro dos navios<sup>1796</sup>.

Esta Resolução A.774(18) reconhece, em primeiro lugar, que muitas espécies de bactérias, plantas e animais podem sobreviver de forma viável na água de lastro e sedimentos transportados nos navios, mesmo depois de uma jornada de duração várias semanas<sup>1797</sup>. Além disso, reconhece, em segundo lugar, que a descarga do lastro pode provocar instabilidade ecológica, levando às introduções não planejadas e indesejadas de organismos aquáticos nocivos, vírus e bactérias causadoras de doenças<sup>1798</sup>.

<sup>1795</sup> Para um aprofundamento na proteção dos mares na Agenda 21 ver KUSUMAATMADJA, Mochtar; MENSAH, Thomas A.; OXMAN, Bernard H. (eds). *Sustainable Development and Preservation of the Oceans: The Challenges of UNCLOS and Agenda 21*. Law of the Sea Institute 1997.

<sup>1796</sup> Sobre esta resolução ver ROLIM, Maria Helena Fonseca de Souza. *The International...* Op. Cit. P. 89-92.

<sup>1797</sup> IMO Resolution A.774(18), item 4.7: "The duration of ballast water within an enclosed ballast tank will also be a factor in determining the number of surviving organisms. For example, even after 60 days some organisms may remain in ballast water in a viable condition".

<sup>1798</sup> Idem.

Neste sentido, a Resolução traz algumas orientações, como a recomendação da troca da água de lastro dos navios em águas profundas. Ainda, dá aos Estados o direito de impor medidas de controle de água de lastro, como regular sua descarga<sup>1799</sup>. Todavia, esta Resolução ainda não traz regras mais específicas de troca do lastro e formas de tratamento. Basicamente o texto traz algumas recomendações e deixa a encargo dos Estados regularem e encontrarem a melhor forma de combater as bioinvasões.

Por fim, como já citado acima, o documento faz ainda uma solicitação ao MEPC e ao MSC que continuassem a desenvolver estudos a respeito do controle e gestão da água de lastro com o intuito de criar um novo anexo a MARPOL 73/78<sup>1800</sup>. A intenção era criar um documento vinculativo e com regras mais específicas de controle e gestão do lastro dos navios.

Em 1997, a OMI, dando continuidade aos trabalhos, adotou a Resolução A.868 (20), intitulada “Diretrizes para o Controle e Gerenciamento da Água de Lastro dos Navios para Minimizar a Transferência de Organismos Aquáticos Nocivos e Agentes Patogênicos”<sup>1801</sup>. Esta Resolução surgiu como um aperfeiçoamento e para substituir as medidas voluntárias e menos abrangentes adotadas anteriormente, em 1993. Ficou claro que se o gerenciamento da água de lastro dos navios não fosse regulado por uma entidade internacional, com normas e regras padronizadas, novos casos de bioinvasão poderiam ocorrer. Não obstante a vinculatividade da Resolução A.868 (20), em razão de sua natureza de *soft law*, trazendo em seu bojo apenas diretrizes e orientações, o texto foi uma importante evolução na gestão da água de lastro. Pela primeira vez estabeleceram-se regras claras de gestão do lastro para evitar bioinvasões, sem deixar apenas a encargo dos Estados definir como seria este controle. Neste sentido, por exemplo, a resolução de 1997 traz, em seu anexo 2, algumas orientações coma a requisição da troca do lastro em águas profundas, além das 200 milhas da costa, e a utilização do método sequencial<sup>1802</sup> ou de fluxo contínuo<sup>1803</sup>. Neste

<sup>1799</sup> Idem. 7.3.1.

<sup>1800</sup> Sobre a questão ver MCCONNELL, Moira L. *GloBallast...* Op. Cit. P. 32-33.

<sup>1801</sup> Para um aprofundamento no estudo desta resolução ver ROLIM, Maria Helena Fonseca de Souza. *The International...* Op. Cit. P. 92-96.

<sup>1802</sup> Este modo consiste em eliminar todo o lastro carregado na costa e substituí-lo por águas oceânicas, alterando todo o conteúdo dos tanques. Todavia, este método é bastante perigoso às embarcações, pois apresenta um grande risco à estabilidade e a estrutura do navio no momento da troca da água.

caso o volume de água trocada deve ser de pelo menos três vezes o volume do tanque<sup>1804</sup>.

Todavia, nesta época os estudos sobre as formas de tratamento da água ainda não eram conclusivos e definitivos<sup>1805</sup>. Assim, com a necessidade de avanço nas soluções de controle e gestão do lastro, em maio de 2000, com apoio financeiro do Fundo para o Meio Ambiente Global, através do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), a OMI deu início ao Programa Global de Gerenciamento de Água de Lastro ou simplesmente GloBallast<sup>1806</sup>.

O GloBallast surgiu com o objetivo principal de reduzir a transferência de organismos exóticos e patogênicos para os países em desenvolvimento<sup>1807</sup> e auxiliar tecnicamente a implementação da Conferência da água de lastro<sup>1808</sup>. Para tal, ajudou, entre 2000 a 2004, os países pilotos a implementarem as diretrizes das Resoluções da OMI e a implementar novas medidas para controlar a introdução de espécies marinhas exóticas. Concluída esta primeira fase, iniciou-se em 2007<sup>1809</sup> a segunda, chamada de

<sup>1803</sup> Método pelo qual a água de lastro é constantemente trocada. Sobre o método destacamos em ZANELLA, Tiago V. *Água de Lastro...* Op. Cit. P. 95: "No método de fluxo contínuo a água é substituída em alto-mar, porém sem esgotar totalmente os tanques. Neste processo, a água é bombeada continuamente para o tanque ou porão, deixando que ela extravase. Este método é mais eficaz que o anterior [método sequencial] no sentido de manter a estabilidade e segurança do navio, entretanto, os tripulantes podem ficar em contato com a água que vai sendo retirada dos tanques e correm o risco de contrair doenças, além do risco de os tanques serem submetidos a pressão excessiva.

<sup>1804</sup> IMO Resolution A.868 (20), 9.2.1. e Anexo 2, item 2.2.2.

<sup>1805</sup> A própria resolução afirma que "In the absence of a more scientifically based means of control, exchange of ballast water in deep ocean areas or open seas currently offers a means of limiting the probability that fresh water or coastal aquatic species will be transferred in ballast water". IMO Resolution A.868 (20), 9.2.1. e Anexo 2, item 1.3.

<sup>1806</sup> A denominação integral do programa é "Remoção de Barreiras para a Implementação Efetiva do Controle da Água de Lastro e Medidas de Gerenciamento em Países em Desenvolvimento". Para um estudo mais aprofundado sobre o programa ver MCCONNELL, Moira L. *GloBallast...* Op. Cit.; LEAL, Alexandre de C. N.; JABLONSKI, Silvio. *O programa GloBallast no Brasil*. In.: SILVA, Julieta. S. V.; SOUZA, Rosa. C. C. L. *Água de lastro e bioinvasão*. Rio de Janeiro: Inteciência, 2004; ROLIM, Maria Helena Fonseca de Souza. *The International...* Op. Cit. P. 145-158.

<sup>1807</sup> Foram então escolhidos seis países pilotos para a implementação do programa: Brasil (Sepetiba); China (Dalian); Índia (Bombaim); Irã (Ilha Kharg); África do Sul (Saldanha); e Ucrânia (Odessa).

<sup>1808</sup> O GloBallast iniciou suas atividades em março de 2000 e deveria se realizar até março de 2003. Quando o programa começou a ser idealizado, a comunidade mundial projetava a realização de uma conferência internacional sobre o tema até o ano de 2002. Contudo, devido a própria complexidade da questão, as negociações entre os Estados membros da OMI estenderam-se mais que o esperado e a conferência, como vimos, acabou sendo realizada em fevereiro de 2004. Para não perder o impulso e os estudos do GloBallast não acabarem ficando de fora das discussões, concordou-se em estender o prazo de duração do programa, mantido o mesmo orçamento, até setembro de 2004. Neste sentido LEAL, Alexandre de C. N.; JABLONSKI, Silvio. *O programa...* Op. Cit. P. 12-13.

<sup>1809</sup> Este foi inicialmente planejado como um projeto de cinco anos, a partir de outubro de 2007 a outubro de 2012. O Comitê Executivo do Projeto decidiu estender o projeto até junho de 2017.

GloBallast Partnerships, na qual estão sendo realizadas atividades em quinze países<sup>1810</sup> com o objetivo de auxiliar países em desenvolvimento a implementar de forma integral a Convenção sobre Água de Lastro e reduzir a transferência de organismos aquáticos nocivos.

Dito isto, percebe-se a importância fundamental da OMI no combate a bioinvasão via água de lastro dos navios. Trata-se do principal organismo internacional a regular a questão. Ao analisar o tema, fica clara a relação de interdependência entre os Estados, posto que a falta de controle da água de lastro em um país pode facilmente afetar os vizinhos, causando sérios danos socioambientais e econômicos. Assim, é fundamental a participação da OMI para regular de forma universal a questão, unificando as formas de controle e tratamento. Somente com um sentido de colaboração mútuo o problema da água de lastro poderá ser, se não resolvido, pelo menos minimizado e tratado de forma correta e eficaz.

#### **a) Convenção Internacional para Controle e Gerenciamento da Água de Lastro e Sedimentos de Navios, de 2004**

Em fevereiro de 2004 a OMI Convenção Internacional sobre Água de Lastro<sup>1811</sup>, um texto vinculativo com regras específicas e precisas para o controle das bioinvasões via água de lastro dos navios. Segundo o artigo 18, n. 1, a Convenção entrará em vigor doze meses após a data em que não menos do que 30 Estados, cujas frotas mercantes combinadas constituam não menos que trinta e 35% da arqueação bruta da frota mercante mundial. Com o depósito da adesão da Finlândia, no dia 08 de setembro de 2016, a Convenção sobre Água de Lastro atingiu 52 ratificações, que representam 35,14% da arqueação bruta da frota mercante mundial, o que colocou sua entrada em vigor para o dia 08 de setembro de 2017<sup>1812</sup>.

<sup>1810</sup> Segundo o site do programa são "15 Lead Partner Countries, over 70 Partnering Countries with framework to be replicated throughout the regions. Disponível em <http://globallast.imo.org/the-globallast-partnerships-project-2007-2016>. Acesso em 20 de junho de 2016.

<sup>1811</sup> Utilizaremos o texto da versão brasileira internalizada através do Decreto Legislativo nº 148 de 15 de março de 2010.

<sup>1812</sup> Dados de 08 de setembro de 2016. Disponível em <http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Documents/Summary%20of%20Status%20of%20Conventions.xls>. Acesso em 20 de junho de 2016. Sobre a questão, vale destacar que o primeiro país a ratificar a convenção foi a Espanha em 2005. O Brasil ratificou em 2010. Contudo, como veremos no próximo tópico, desde 2005 o Brasil já regulava a questão.

A Convenção de 2004 aplica-se, como regra, a todas as embarcações<sup>1813</sup>, mesmo para aquelas cujo Estado de nacionalidade não ratificou o documento, desde que o navio encontre-se sob "autoridade" de um Estado membro. Por autoridade entende-se que a embarcação esteja em uma zona marítima sob jurisdição do país costeiro ou do porto, no que tange às regras de controle da água de lastro<sup>1814</sup>.

O principal procedimento para estes navios é ter realizado ao mínimo uma troca da sua água de lastro a pelo menos 200 milhas náuticas da terra mais próxima e em águas com pelo menos 200 metros de profundidade<sup>1815</sup>. Quando não for possível, como por exemplo na navegação de cabotagem em que a embarcação não se distânciava tanto da costa, a troca deverá ser realizada a pelo menos 50 milhas náuticas e em águas com pelo menos 200 metros de profundidade<sup>1816</sup>. Ademais, para navios que utilizam o método de fluxo contínuo, devem bombear pelo menos três vezes o volume de casa tanque de lastro. Contudo, o bombeamento por um número menor que três vezes pode ocorrer desde que o navio comprove que pelo menos 95% da troca volumétrica foi atingida<sup>1817</sup>.

Estas regras foram instituídas por dois motivos: em primeiro lugar, em razão da diferença de salinidade entre a região oceânica e as costas e estuários<sup>1818</sup>, existe uma chance muito menor de ocorrer a bioinvasão, pois as pequenas espécies que vivem em alto mar tem menos chances de

<sup>1813</sup> As exceções estão no artigo 3, n. 2.

<sup>1814</sup> Como analisado no Capítulo IV desta tese, os tratados internacionais, como regra, não geram efeitos sobre terceiros não signatários. Contudo, um navio carregando lastro, quando entra em águas jurisdicionais de um Estado estrangeiro, mesmo que o país de sua nacionalidade não tenha ratificado a Convenção de 2004, fica sujeito ao cumprimento das normas estabelecidas no texto, se este estado for signatário, logicamente. Como visto (utilizou-se o exemplo da MARPOL 73/78) isto não afeta o princípio da *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*, posto que trata-se de uma aceitação implícita de obrigações.

<sup>1815</sup> Convenção de 2004. Regra B-4, n. 1.

<sup>1816</sup> Convenção de 2004. Regra B-4, n. 2.

<sup>1817</sup> Convenção de 2004. Regra D-1, n. 2.

<sup>1818</sup> A verificação se a água de lastro realmente foi efetuada ocorre pela análise da salinidade desta água. Isto por que a salinidade nas águas oceânicas é maior do que na zona costeira, sobretudo em razão do deságue dos rios nas costas. A salinidade é expressa em partes por mil (ppt ou ‰), que correspondem a quantidade de sal (em gramas) encontradas em 1000 gramas de água. No Brasil, de acordo com o artigo 2 da Resolução CONAMA nº 357/2005, a salinidade das águas doces é igual ou inferior a 0,5 ‰; as águas salobras tem salinidade superior a 0,5 ‰ e inferior a 30 ‰; e as águas salinas é igual ou superior a 30 ‰. Nos mares, a salinidade das águas oceânicas é igual ou superior a 35‰. Assim, na fiscalização se a água de lastro realmente foi trocada é analisada sua salinidade, que tem de ser igual ou superior a 35‰.

sobreviver perto da costa e vice versa<sup>1819</sup>. Em segundo lugar, o mar aberto é um meio muito mais disperso e inóspito para estas espécies exóticas que são transportadas nos tanques de lastro. Assim, as espécies que são coletados nos estuários e despejadas em alto mar não sobrevivem com facilidade. Por outro lado, a quantidade de pequenas espécies, capazes de passar pelos filtros e serem coletadas na água de lastro é consideravelmente menor no alto mar do que nas zonas costeiras e estuários. Deste modo, o deslastre dessa água do alto mar praticamente impossibilita a ocorrência de uma bioinvasão<sup>1820</sup>.

A Convenção de 2004 traz direitos e obrigações ao Estado de bandeira, do porto e costeiro quanto ao gerenciamento e controle da água de lastro. Em primeiro lugar, o Estado de nacionalidade do navio possuem jurisdição primária sobre suas embarcações e, no que tange a água de lastro, devem exigir que cumpram as prescrições estipuladas na Convenção. Sem dúvidas, a primazia da responsabilidade do Estado de bandeira em conformidade com as regras da Convenção é o pilar do regime legal de controle e gestão do lastro dos navios. Entre suas obrigações está a necessidade de realizar vistorias e emitir a certificação da embarcação para que possa operar em conformidade com as regras estabelecidas<sup>1821</sup>.

Em segundo lugar, o Estado do porto também possui direitos no que tange ao controle da poluição por água de lastro. Se a embarcação adentra um porto ou terminal *offshore* de um Estado membro, fica sujeito a inspeção pelas autoridades deste para que verifiquem se o navio cumpriu as regras estabelecidas. A princípio, esta inspeção se limitara a verificar o certificado e o livro de registro da água de lastro, além da retirada uma amostra da água

---

<sup>1819</sup> Sobre a questão afirmamos em ZANELLA, Tiago V. *Água de Lastro...* OP. Cit. P. 64: “Em função do grande volume de água que é despejado nos estuários pelos rios que deságuam no mar, a salinidade próxima a linha de costa é menor que a do alto mar. As espécies que vivem em alto mar não sobrevivem quando são introduzidas em águas com a salinidade mais baixa, como nas baías portuárias”.

<sup>1820</sup> Neste sentido destacam GOLLASCH, Stephan; DAVID, Matej; DRAGSUND, Egil; FUKUYO, Yasuwo; HEWITT, Chad; VOIGT, Matthias. *Critical review...* Op. Cit. P. 588: “The philosophy behind BWE is that coastal organisms when discharged at sea are unlikely to survive and that high sea organisms when pumped onboard during the water exchange will not likely survive when released in coastal regions. Further, it is well-established that organism densities are much lower in high sea areas compared to the coastal situation thereby reducing the risk of species introductions”.

<sup>1821</sup> Convenção de 2004. Art. 7. A vistoria e certificação são reguladas na Seção E do Anexo.

para verificar se a troca foi devidamente realizada<sup>1822</sup>. Todavia, se inspeção detalhada poderá ser realizada quando um navio não tiver o certificado válido ou houver motivos claros para crer que os procedimentos, como a troca, não foram realizados, ou que a condição do navio ou de seus equipamentos não correspondem às características do certificado<sup>1823</sup>.

Além disso, se nesta inspeção for descoberto que o navio violou alguma regra da Convenção de 2004, o Estado do porto poderá tomar medidas para advertir, deter ou expulsar a embarcação de suas águas interiores<sup>1824</sup>, além de instaurar um processo civil e até criminal, se for o caso, em conformidade com sua legislação interna<sup>1825</sup>. O Estado pode ainda solicitar que o navio se dirija a um estaleiro de reparo apropriado mais próximo, se houver necessidade de conserto de um tanque de lastro<sup>1826</sup>. Vale destacar que qualquer atraso indevido da embarcação gera responsabilização do estado do porto e consequente dever de indenização por perdas e danos<sup>1827</sup>.

Em terceiro lugar, o Estado costeiro também possui direitos e obrigações. Para além do escopo jurídico geral, já analisado, pelo qual o Estado costeiro pode impor sua jurisdição para controlar a poluição do meio marinho em suas águas jurisdicionais<sup>1828</sup>, a própria Convenção de 2004, prevê a possibilidade de imposição de jurisdição no caso de violações das regras para a gestão da água de lastro. O artigo 8 da Convenção de 2004 estabelece que se ocorrer um descumprimento das normas dentro das águas jurisdicionais do Estado costeiro, desde que membro signatário do texto, logicamente, este pode instaurar um processo e estabelecer sanções civis e criminais contra a embarcação infratora. Desta maneira, se um navio descarrega sua água de lastro dentro da ZEE, por exemplo, o país ribeirinho pode impor sua jurisdição para responsabilizar este ato ilícito, já que a

---

<sup>1822</sup> Com um refratômetro pode-se facilmente verificar a salinidade da água de perceber se foi efetivamente trocada em alto mar ou não.

<sup>1823</sup> Convenção de 2004. Art. 9.

<sup>1824</sup> Convenção de 2004. Art. 10.

<sup>1825</sup> Convenção de 2004. Art. 8.

<sup>1826</sup> Convenção de 2004. Art. 10. Trata-se aqui da questão do controle pelo Estado do porto já analisado nesta tese no Capítulo VII.

<sup>1827</sup> Além da regra geral positivada na CNUDM. Art. 232, a própria Convenção de 2004 estipula esta responsabilidade no artigo 12.

<sup>1828</sup> Sobre o tema ver Capítulo VIII desta tese.



Convenção de 2004 exige a troca para além das 200 milhas, desde que tenha em seu direito interno legislação aplicável<sup>1829</sup>.

#### **13.4. A regulamentação no direito interno brasileiro para a prevenção de bioinvasão via água de lastro**

Neste ponto, será analisada a regulação interna de um Estado na prevenção da bioinvasão via água de lastro. Tal análise se justifica na medida em que a demora em entrar em vigor internacionalmente da Convenção de 2004 – apenas, mais uma vez, em 08 de setembro de 2017 – deixou uma lacuna jurídica na prevenção da bioinvasão por longo período. Alguns países, como é o caso do Brasil, se anteciparam e positivaram em seus ordenamentos jurídicos internos regras de prevenção e controle da água de lastro. Não se trata aqui de um estudo comparado, mas da investigação de como um Estado tem atuado no combate a bioinvasão e quais resultados têm alcançado. Escolheu-se o Brasil por alguns motivos: em primeiro lugar por ser um dos países mais atuantes sobre a temática, membro desde o início do Globallast. Em segundo lugar, o país, em função de sua geografia, localização e volume de comércio marítimo, está entre os com maior risco de bioinvasão via água de lastro<sup>1830</sup>; Em terceiro lugar, o Brasil positivou, há muito, regras de controle e gestão da água de lastro fundamentada, essencialmente, nas normas da Convenção de 2004. Isto é, a experiência brasileira de mais de uma década de legislação muito parecida e substancialmente baseada na Convenção de 2004, faz com que se tenha uma boa noção de como o ordenamento jurídico internacional tende a atuar globalmente no combate a bioinvasão via água de lastro.

Dito isso, diversas são as normas legais no ordenamento jurídico brasileiro que tratam de forma indireta da questão da água de lastro e da responsabilização por bioinvasões. Desde os preceitos constitucionais a um

---

<sup>1829</sup> Sobre a questão, afirma ROLIM, Maria Helena Fonseca de Souza. *The International...* Op. Cit. P. 112: "The BWM Convention acknowledges the enforcement jurisdiction of both the coastal and flag State vis-à-vis any violation in the EEZ. Flag and coastal States' concurrent enforcement jurisdiction regarding environmental issues in waters under the coastal State's jurisdiction may arise, but flag State enforcement will, at least for pollution inside the territorial sea and the EEZ, only be possible with the coastal State's consent".

<sup>1830</sup> Dados disponíveis em <http://globallast.imo.org/wp-content/uploads/2014/11/Mono14.pdf>. Acesso de 20 de junho de 2016.

ambiente ecologicamente equilibrado<sup>1831</sup> até as diversas portarias da Diretoria de Portos e Costas do Ministério da Marinha, há distintas regulamentações indiretas da questão da água de lastro, que não tratam do tema propriamente, mas que podem ser utilizados para a responsabilização por danos ao ambiente<sup>1832</sup>.

Todavia, em relação a normatização direta da questão, a primeira regulamentação ocorreu em fevereiro de 2000, através da portaria nº. 0009 da Diretoria de Portos e Costas (DPC) que fez entrar em vigor a norma marítima nº. 08 (NORMAM 08), referente ao “Tráfego e Permanência de Embarcações em Águas Jurisdicionais Brasileiras”. Na sua primeira versão, esta norma criou o “relatório de água de lastro”, no qual todos os navios deveriam descrever a trajetória da água utilizada como lastro: de onde veio, onde foi trocada e onde foi descarregada<sup>1833</sup>. Atualmente, em razão de legislação mais específica e atual, esta norma apenas determina que os navios deverão observar o contido na NORMAM-20/DPC<sup>1834</sup>. Esta primeira regulação específica sobre a questão teve a importância e o condão de tentar compreender, pela primeira vez, qual água estava sendo despejada em território nacional<sup>1835</sup>.

<sup>1831</sup> Constituição da República Federativa do Brasil. Art. 225.

<sup>1832</sup> Pode-se citar como fonte normativa direta e indireta sobre a água de lastro as seguintes normas: a) Lei federal ordinária no 9.537, de 11 de dezembro de 1997; b) Lei federal ordinária no 9.605, de 12 de fevereiro de 1998; c) Lei federal ordinária no 9.966, de 28 de abril de 2000; d) Decreto federal no 70.235, de 06 de março de 1972; e) Decreto federal no 3.179, de 21 de setembro de 1999; f) Portaria no 52, de 14 de junho de 2005; da Diretoria de Portos e Costas do Ministério da Marinha; g) Portaria no 80, de 03 de outubro de 2005; da Diretoria de Portos e Costas do Ministério da Marinha; h) Portaria no 95, de 03 de outubro de 2005; da Diretoria de Portos e Costas do Ministério da Marinha; i) Portaria no 01, de 04 de janeiro de 2006; da Diretoria de Portos e Costas do Ministério da Marinha; j) Portaria no 66, de 29 de junho de 2006; da Diretoria de Portos e Costas do Ministério da Marinha; k) NORMAM 08 da Diretoria de Portos e Costas do Ministério da Marinha; l) NORMAM 20 da Diretoria de Portos e Costas do Ministério da Marinha;

<sup>1833</sup> Sobre o objetivo inicial deste relatório, destacam SILVA, Julieta. S. V; SOUZA, Rosa. C. C. L. *Água de lastro...* OP. Cit. P. 6-7: “A entrega deste relatório pelos navios à Capitania dos Portos, Delegacia ou Agência ao qual o porto estiver subordinado, possibilitará um levantamento preciso da quantidade, qualidade e procedência do lastro que o país recebe e ainda os locais de descarga. A adoção desses relatórios, permitirá a detecção com exatidão de portos receptores e portos doadores e a partir destes dados desenvolver programas de monitoramento marinho, efetuar pesquisas, minimizando esforços e despesas, e otimizando resultados”.

<sup>1834</sup> NORMAM-08/DPC - 0407 - DESCARGA DE ÁGUA DE LASTRO: “Os navios que descarregarem suas águas de lastro em AJB deverão observar o contido nas Normas da Autoridade Marítima para o Gerenciamento de Água de Lastro de Navios - NORMAM-20/DPC”.

<sup>1835</sup> Como crítica a aplicabilidade prática desta norma, afirma OLIVEIRA, Uirá Cavalcante. *The Role of the Brazilian Ports in the Improvement of the National Ballast Water Management Program According the Provisions of the International Ballast Water Convention*. Division for ocean affairs and the law of the sea office of legal affairs, United Nations, New York; 2008. P. 122: “However, as will be

Seguindo este raciocínio, no dia 28 de abril de 2000 foi aprovada a lei nº. 9.966/00, conhecida como a Lei do Óleo. Esta lei vem em resposta à Resolução A.868 (20) da OMI e “dispõe sobre a prevenção, o controle e a fiscalização da poluição causada por lançamento de óleo e outras substâncias nocivas ou perigosas em águas jurisdicionais brasileiras (AJB)”. Em seu artigo 2º define como “substância nociva ou perigosa: qualquer substância que, se descarregada nas águas, é capaz de gerar riscos ou causar danos à saúde humana, ao ecossistema aquático ou prejudicar o uso da água e de seu entorno<sup>1836</sup>” e o lastro limpo como: água de lastro contida em um tanque que, desde que transportou óleo pela última vez, foi submetido a limpeza em nível tal que, se esse lastro fosse descarregado pelo navio parado em águas limpas e tranquilas, em dia claro, não produziria traços visíveis de óleo na superfície da água ou no litoral adjacente, nem produziria borra ou emulsão sob a superfície da água ou sobre o litoral adjacente<sup>1837</sup>.

A lei nº. 9.966/00 vem então proibir a descarga, em águas sob jurisdição nacional, de lastro não considerado limpo<sup>1838</sup>. Isto é, exceto em certos casos permitidos pela própria lei<sup>1839</sup>, pelas regras da MARPOL 73/78<sup>1840</sup> ou com autorização dos órgãos ambientais<sup>1841</sup>, o deslastro em águas nacionais é proibido e o autor pode ser responsabilizados civil e criminalmente<sup>1842</sup>. Neste véis, em razão da falta de conhecimento e do modo de gestão da água de lastro à época da lei, a solução encontrada foi simplesmente proibir o deslastro em águas sob jurisdição nacional. Tal postura é completamente irrealista, uma vez que o deslastro é fundamental para a navegação internacional e sua vedação total impossibilita o próprio comércio. Desde modo, a simples proibição tem o efeito justamente inverso à

---

outlined in the following pages, it seems that at that time this first BWRF requirement did not receive proper consideration by the actors involved and did not work as an effective measure of control”.

<sup>1836</sup> Lei nº. 9.966/00. Art. 2, X.

<sup>1837</sup> Lei nº. 9.966/00. Art. 2, XVII.

<sup>1838</sup> Lei nº. 9.966/00. Art. 15.

<sup>1839</sup> Lei nº. 9.966/00. Art. 18.

<sup>1840</sup> Lei nº. 9.966/00. Art. 15. § 1º, I.

<sup>1841</sup> Lei nº. 9.966/00. Art. 15. § 1º, III.

<sup>1842</sup> As sanções às infrações a Lei nº. 9.966/00 estão regulamentadas no Capítulo V da própria lei, artigos 25 e 26. Não há pena privativa de liberdade, mas apenas multa que podem variar entre R\$ 7.000,00 (sete mil reais) a R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais).

proteção ambiental, uma vez que a solução encontrada era totalmente inviável<sup>1843</sup>.

Além disso, a lei não trata especificamente do risco de bioinvasão. Isto é, uma água de lastro com espécies exóticas não é considerada lastro sujo, pois não produz “traços visíveis de óleo na superfície da água ou no litoral adjacente, nem produziria borra ou emulsão sob a superfície da água ou sobre o litoral adjacente”<sup>1844</sup>. Por outro lado, pode-se fazer uma interpretação mais extensiva e incluir estas espécies exóticas como “substância nociva ou perigosa” que a lei proíbe de ser despejada em águas nacionais<sup>1845</sup>.

A solução encontrada, no artigo 21 da lei, foi responsabilizar de forma objetiva todo causador de danos ao meio ambiente, mesmo quando o deslastro for permitido ou autorizado<sup>1846</sup>. Todavia, ocorre que na questão da água de lastro, a verificação da introdução da espécie e dos danos ao meio ambiente demora e a comprovação do agente causador do dano – que introduziu a água de lastro com a espécie – é extremamente difícil. Além do que a reparação total do dano é infactível. Isto é, o problema da água de lastro precisa de uma resposta pró ativa, preventiva, anterior a bioinvasão, pois, uma vez introduzida, a espécie dificilmente é contida, os danos são de difícil ou impossível reparação e a identificação do causador é quase sempre inviável<sup>1847</sup>.

Em 2004 foi realizada, como vimos, a Conferência Internacional para Controle e Gerenciamento da Água de Lastro e Sedimentos de Navios<sup>1848</sup>. O

<sup>1843</sup> Sobre a necessidade da água de lastro e, consequentemente, do deslastro resume LARRUCEA, Jaime Rodrigo de. *International convention for the control and management of ships ballast water & sediments*. Maritime Law Lecturer UPC; 2008. P. 16: “Ballast water is absolutely essential to the safe and efficient operation of modern shipping, providing balance and stability to un-laden ships and great efforts are taken to control and mitigate prejudicial effects of the underlying causes”.

<sup>1844</sup> Lei nº. 9.966/00. Art. 2, XVII.

<sup>1845</sup> Neste sentido OLIVEIRA, Uirá Cavalcante. *The Role of...* Op. Cit. P. 122: “Therefore, assuming that the Federal Law n. 9966/2000 does not address to the provisions of the BWM Convention, but that alien species or pathogenic agents can cause environmental impacts with similar effects of those included in its definition for harmful and dangerous substances, the latter can be considered through the interpretation of the law”.

<sup>1846</sup> Lei nº. 9.966/00. Art. 21: “As circunstâncias em que a descarga, em águas sob jurisdição nacional, de óleo e substâncias nocivas ou perigosas, ou misturas que os contenham, de água de lastro e de outros resíduos poluentes for autorizada não desobrigam o responsável de reparar os danos causados ao meio ambiente e de indenizar as atividades econômicas e o patrimônio público e privado pelos prejuízos decorrentes dessa descarga”.

<sup>1847</sup> Neste sentido nos posicionamos em ZANELLA, Tiago V. *Água de Lastro...* OP. Cit. P. 65.

<sup>1848</sup> A Convenção sobre Água de Lastro entrará em vigor 12 meses após a ratificação de pelo menos trinta Estados, cujas frotas mercantes combinadas constituam não menos que trinta e cinco por cento da

texto da Convenção foi aprovado pelo Brasil através do Decreto Legislativo no 148/2010 de 15 de março de 2010. Em 14 de abril de 2010 o Brasil depositou seu instrumento de ratificação junto à OMI<sup>1849</sup>. Todavia, já no ano de 2005 o Brasil implementou as principais regras contidas na Convenção sobre Água de Lastro por meio da Portaria nº 52 da DPC aprovou a Norma da Autoridade Marítima para o Gerenciamento da Água de Lastro de Navios (NORMAM 20)<sup>1850</sup>, que entrou em vigor dia 15 de outubro de 2005. A utilização de uma norma e não de uma lei federal ocorreu porque os processos de criação e atualização de uma lei federal são mais complexos e requerem um período muito longo de tempo. Ainda, a norma permite mais flexibilidade para fazer revisões e atualizações, sobretudo se são desenvolvidos novos métodos de tratamento da água de lastro. Assim, em razão da necessidade de uma resposta rápida e passível de revisão de forma mais célere<sup>1851</sup> a opção pela utilização de uma norma se justifica<sup>1852</sup>.

Segundo a NORMAM 20, as embarcações que adentrarem em águas jurisdicionais nacionais e pretendam despejar seu lastro deverão seguir regras e processos específicos. O principal procedimento para estes navios, seguindo o disposto na Convenção de 2004, é ter realizado ao mínimo uma troca da sua água de lastro a pelo menos 200 milhas náuticas da terra mais próxima e em águas com pelo menos 200 metros de profundidade<sup>1853</sup>. Quando não for possível, como por exemplo na navegação de cabotagem em que a embarcação não se distânciava tanto da costa, a troca deverá ser realizada a pelo menos 50 milhas náuticas e em águas com pelo menos 200 metros de profundidade<sup>1854</sup>. Para realizar esta troca, a legislação obriga as

---

arqueação bruta da frota mercante mundial. Até o presente momento a Convenção ainda não entrou em vigor no ambiente internacional.

<sup>1849</sup> Decreto Legislativo Nº 148, de 2010.

<sup>1850</sup> NORMAM 20. *Gerenciamento da Água de Lastro dos Navios*. Brasília: Diário Oficial da União, 2005. entrou em vigor no dia 15 de outubro de 2005, com o propósito de: “Estabelecer requisitos referentes à prevenção da poluição por parte das embarcações em Águas Jurisdicionais Brasileiras (AJB), no que tange ao Gerenciamento da Água de Lastro. O sistema inicial terá como base fundamental a troca da Água de Lastro de acordo com a Resolução de Assembléia da Organização Marítima Internacional (IMO) A.868(20), de 1997 e com a Convenção Internacional de Controle e Gestão da Água de Lastro e Sedimentos de Navios, adotada em fevereiro de 2004 e assinada pelo Brasil em 25 de Janeiro de 2005, e será aplicado a todos os navios que possam descarregar Água de Lastro nas AJB”.

<sup>1851</sup> A NORMAM 20 foi revisada pela Portaria no 24/DPC, de 27 de janeiro de 2014.

<sup>1852</sup> OLIVEIRA, Uirá Cavalcante. *The Role of...* Op. Cit. P. 123.

<sup>1853</sup> NORMAM 20, item 2.2.3, a.

<sup>1854</sup> NORMAM 20, item 2.2.3, b.

embarcações a utilizarem um dos três métodos permitidos: Sequencial<sup>1855</sup>, Fluxo Contínuo<sup>1856</sup> e Diluição<sup>1857 1858</sup>.

A NORMAM 20 traz um rol de situações emergenciais ou particulares que dispensam a troca da água de lastro: a) casos de força maior ou de emergência; b) quando for necessária a captação ou descarga para garantir a segurança do navio e das pessoas a bordo; c) quando ocorrer descarga accidental da água de lastro; d) quando a captação e descarga ocorrer com a finalidade de evitar ou minimizar incidentes de poluição; e) por fim, quando a descarga da água de lastro realizar-se no mesmo local onde a totalidade daquela água foi coletada<sup>1859</sup>. Além disso, certos casos em que os navios são isentos do cumprimento da norma: a) navios de guerra ou militar; b) navios com tanques selados contendo água de lastro permanente; c) embarcações de apoio marítimo e portuário; d) navios cujas características do projeto não permitam a troca de lastro; e) as embarcações de esporte e recreio<sup>1860</sup>.

Algumas questões devem ser analisadas em relação aos procedimentos de troca do lastro estabelecidos pela NORMAM 20. Em primeiro lugar o tempo total necessário para a troca desta água de lastro, que, em navios maiores, pode demorar de 1 a 3 dias<sup>1861</sup>. É completamente irrazoável solicitar que uma embarcação atrase de tal maneira sua viagem. Um dos princípios que regem o direito marítimo internacional é o da celeridade e qualquer atraso causa grandes prejuízos econômicos. Deste modo, a própria norma estabelece que não deverá ser exigido de uma embarcação que se desvie do seu plano de viagem ou retarde de forma

<sup>1855</sup> Método Sequencial: os tanques de lastro são esgotados e cheios novamente com água oceânica.

<sup>1856</sup> Método do Fluxo Contínuo: os tanques de lastro são simultaneamente cheios e esgotados, por meio do bombeamento de água oceânica.

<sup>1857</sup> Método de Diluição Brasileiro: ocorre o carregamento de Água de Lastro através do topo e, simultaneamente, a descarga dessa água pelo fundo do tanque, à mesma vazão, de tal forma que o nível de água no tanque de lastro seja controlado para ser mantido constante.

<sup>1858</sup> Na utilização do método sequencial, pelo menos 95% de troca volumétrica da água de lastro deverá ser realizada (NORMAM 20, item 2.2.3, f). Já quando a embarcação utilizar o método do Fluxo Contínuo ou de Diluição para a troca da Água de Lastro deverá bombear, no mínimo, três vezes o volume do tanque (NORMAM 20, item 2.2.3, e). Para um maior aprofundamento nos diferentes métodos de troca de água de lastro ver ZANELLA, Tiago V. *Água de Lastro...* OP. Cit. P. 112-117: “3.3 Tecnologias de Tratamento”.

<sup>1859</sup> NORMAM 20, item 1.2.

<sup>1860</sup> NORMAM 20, item 1.3.

<sup>1861</sup> Neste sentido GOLLASCH, Stephan; DAVID, Matej; DRAGSUND, Egil; FUKUYO, Yasuwo; HEWITT, Chad; VOIGT, Matthias. *Critical review of the IMO international convention on the management of ships' ballast water and sediments*. Harmful Algae, Vol. 6, P. 585–600; 2007. P. 588.

significativa sua viagem para a troca do lastro. Nesse caso, a embarcação deverá justificar-se para as autoridades competentes<sup>1862</sup>.

Em segundo lugar, algumas rotas de transporte não condizem com a distância mínima dos requisitos da costa e profundidade. Ou seja, em algumas rotas a embarcação não se distancia nem mesmo das 50 milhas e, sobretudo, não trafega por uma região com pelo menos 200 metros de profundidade. Nestes casos, a embarcação não estará isenta de realizar a troca da água de lastro, devendo executá-la no trecho de maior profundidade da derrota<sup>1863</sup>.

Em terceiro lugar, existe as implicações de segurança. Isto é, a segurança é de importância primordial e para algumas embarcações, sob certas condições meteorológicas, a troca do lastro pode colocar em risco o próprio navio e as pessoas. Neste caso, não será exigida a troca da água de lastro em alto mar. Se o Comandante entender que tal troca ameaçaria a segurança ou estabilidade da embarcação ou sua tripulação, ele ficará isento de realizar a operação<sup>1864</sup>.

A NORMAM 20, em resumo, estabelece regras e procedimentos específicos com o intuito de minimizar a possibilidade de bioinvasão via água de lastro. Trata-se da regulação e internalização da Convenção sobre Água de Lastro de 2004, que até hoje não entrou em vigor. As regras estabelecidas ainda não são as ideais, pois existem diversas situações que excluem a necessidade de troca, por uma questão de celeridade e segurança da navegação internacional. Isto ocorre, sobretudo, porque as tecnologias de tratamento e troca do lastro ainda são deficitárias<sup>1865</sup>. O ideal seria que toda embarcação, em todo seu trajeto, realizasse permanentemente a troca do lastro. Desde modo, a água dos porões e tanques de lastro seriam a mesma água da localidade em que a embarcação estivesse navegando, eliminando por completo com a possibilidade de bioinvasão. Contudo, como na atualidade a realidade de tratamento e os métodos de troca não possibilitam

---

<sup>1862</sup> NORMAM 20, item 2.2.3, c.

<sup>1863</sup> NORMAM 20, item 2.2.3, j.

<sup>1864</sup> NORMAM 20, item 2.2.3, d.

<sup>1865</sup> Como a própria NORMAM 20, P. V, destaca: “existe a necessidade evidente do desenvolvimento de novas tecnologias de Gerenciamento da Água de Lastro e equipamentos, uma vez que medidas operacionais, como a troca oceânica da Água de Lastro, não são plenamente satisfatórias”.

tal imposição, a norma brasileira vem atender de modo satisfatório a tentativa de minimizar a introdução de espécies exóticas em águas nacionais.

Assim, em resumo, conclui-se que o posicionamento do Brasil frente ao risco de bioinvasão de espécies exóticas via água de lastro dos navios é, comparativamente, bastante avançado. O país já ratificou e internalizou as normas de direito internacionais mais avançadas no que tange ao tema. Todavia, estas normas ainda não são as ideais e há muito o que o Brasil, e sobretudo a sociedade internacional, avançar no controle e gestão da água de lastro no mundo para se minimizar a probabilidade de bioinvasão via água de lastro.

Além disso, a regulação da água de lastro apenas pelo direito interno não é suficiente. Esta é uma questão claramente de gestão internacional. Veja-se, por exemplo, o caso do mexilhão dourado, o principal caso de bioinvasão via água de lastro no Brasil, que ocorreu em razão da introdução desta espécie em território argentino. Isto é, a espécie exótica foi deslastrada e introduzida na Argentina e tem causado graves prejuízos socioambientais e econômicos no Brasil. Assim, sem uma regulamentação internacional, o país ainda fica vulnerável.



## CONCLUSÃO

Os mares e oceanos possuem diversas utilizações: a navegação como meio de transporte de pessoas e mercadorias; a exploração dos recursos vivos, como a pesca, e dos não vivos, como o petróleo ou até mesmo para gerar energia; para atividades militares; investigação científica; entre outros. Dentre todas estas utilizações, a navegação, por ser o objeto desta investigação, tem um importante papel no desenvolvimento econômico e sustentável do mundo. Como escreveu o poeta Fernando Pessoa: “Deus quis que a terra fosse uma, que o mar unisse, já não separasse”. Isto demonstra a importância que a navegação marítima exerceu – e ainda exerce – sobre a própria história da civilização humana. Atualmente, o tráfego de transporte de mercadorias é o principal modal do comércio internacional do planeta.

Dito isso, um dos principais objetivos do direito internacional do ambiente, no que concerne a proteção dos mares, é justamente o de compatibilizar a utilização dos oceanos com a necessidade de proteção e conservação do ambiente marinho. Em outras palavras, o direito busca conjugar todos estes usos – e os futuros – com a preservação ambiental. Trata-se da utilização sustentável dos oceanos: o uso dos mares de modo a atender às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem a suas próprias necessidades.

No que tange a navegação, o debate sobre a regulamentação do transporte marítimo para fins ambientais é caracterizada por dois pontos antagônicos: de um lado a real necessidade de normas cada vez mais rigorosas para a proteção do meio marinho; de outro a necessidade de preservar a liberdade de navegação como um princípio fundamental de direito do mar. Sem dúvidas, ambas as posições devem ser levadas na devida conta. Existe uma verdadeira necessidade de regulação do tráfego marítimo para preservar o meio ambiente. Contudo esta regulação precisa ter em consideração o imprescindível princípio da liberdade de navegação e as necessidades do comércio internacional. Isto é, o direito internacional precisa ponderar entre a necessidade de preservar o ambiente e a liberdade de navegação para criar mecanismos de proteção ambiental razoáveis para uma

regulamentação realmente efetiva, sem prejudicar em demasia e desnecessariamente a navegação marítima e, ao mesmo tempo, preservar o ambiente.

Neste sentido, o conceito atual de liberdade da navegação já não é mais o mesmo que aquele defendido em *Mare Liberum* por Hugo Grócio. Desde então, o princípio, que foi consagrado como um dos fundamentos básicos do direito do mar, tem evoluído para atender as novas realidades da navegação. Assim, atualmente, a livre navegação não significa ausência de regras e esta liberdade está condicionada a inúmeras normas de direito internacional, inclusive de proteção ambiental. Isto é, não obstante a liberdade de navegação ser um princípio inerente à liberdade dos mares e ao próprio direito do mar, existem restrições e regras para sua utilização nos diversos espaços marítimos. Um dos principais fatores que limitam a liberdade de navegação é que esse direito não deve ser exercido de uma forma a causar danos ou prejuízos ao meio ambiente.

Historicamente, na regulação do transporte marítimo em geral, e especificamente na prevenção à poluição, os Estados costeiros sempre buscaram proteger sua costa adjacente estabelecendo regras de navegação. Contudo, esta regulamentação unilateral pelos países costeiros sempre foi vista como uma ameaça aos direitos tradicionais de passagem inofensiva e de liberdade de navegação. De fato, mesmo atualmente, se um Estado cria normas e restrições ao tráfego marítimo, por via unilateral, fora das águas interiores, a medida é rapidamente rotulada como ilegítima. Deste modo, o desenvolvimento do direito internacional do mar, ao longo dos últimos 50 anos, sobretudo no que concerne a proteção ambiental, procurado resolver este conflito, definindo com mais precisão os direitos de jurisdição e responsabilidades dos Estados.

Por este motivo, aliada ao fator de que a proteção ambiental dos oceanos ser de interesse comum e também devido à natureza internacional do transporte marítimo, há muito tem sido reconhecido que a regulamentação é mais eficaz se for efetuada a nível internacional, em vez de unilateralmente. Um quadro jurídico internacional complexo tem sido desenvolvido nas últimas décadas para regulamentar o direito do mar. Todavia, conforme demonstrado nesta investigação, como regra, foi somente após o registro de um dano

grave ao meio marinho, como um grande acidente, sobretudo aqueles que mais chamaram a atenção da opinião pública, é que a sociedade internacional reagiu e procurou normatizar a proteção do meio marinho. Em outras palavras, o direito internacional, na proteção do ambiente marinho, possui muito mais um poder de reação do que de ação e antecipação preventiva.

Neste ínterim, o direito, além de regular as situações e atividades atuais, deve também tentar estabelecer regras para situações futuras. Em outras palavras, para evitar danos ao meio ambiente em razão dos riscos – muitas vezes desconhecidos – é necessário que a legislação internacional se posicione e se antecipe às situações hipotéticas futuras. Como resultado direto deste risco e do forte aumento das incertezas na chamada sociedade de risco, o direito internacional do ambiente passa a tornar-se profundamente focado em segurança. A ênfase passa gradualmente a ser preventiva e, às vezes, até mesmo precaucionista, antecipando riscos para prevenir a ocorrência de danos irreparáveis ao meio.

Assim, são diversos os regimes jurídicos que impõem restrições a livre navegação para proteger o meio marinho. Em primeiro lugar há que se destacar o papel da CNUDM. Por mais que esta Convenção, no que tange a proteção e preservação do meio marinho – Parte XII do texto – tenha a característica de uma *umbrella treaty*, criando apenas um quadro geral, ela procura de forma efetiva equilibrar a proteção do ambiente marinho com o uso econômico dos oceanos. É inegável a contribuição da Convenção de 1982 para o regime geral de proteção ambiental dos mares. Em segundo lugar, tem-se múltiplos tratados internacionais a regular de forma mais precisa cada tipo de poluição do meio marinho. No que tange a navegação, o principal organismo a normatizar a questão é a OMI, que já contribuiu para a assinatura de diversas convenções e produziu inúmeras resoluções, muitas de caráter ambiental. A organização, que tem como slogan a “navegação segura e eficiente em oceanos limpos” (*safe, secure and efficient shipping on clean oceans*), tenta compatibilizar as necessidades da navegação marítima internacional com a preservação do meio ambiente.

Entre os danos causados ao ambiente pelos navios esta, por exemplo, a poluição por óleo. Nas últimas décadas, de fato, novas normas e os

avanços na tecnologia de segurança e ambientais têm reduzido consideravelmente a quantidade de hidrocarbonetos derramado intencionalmente ou acidentalmente nos oceanos. A considerável diminuição do derreamento de petróleo dos mares por acidentes, ocorreu, em grande medida, pelo maior rigor nas normas de segurança da navegação, que tem evitado de forma relativamente satisfatória os acidentes marítimos.

Apesar deste progresso, o transporte marítimo de petróleo continua a causar danos ambientais. Embora os acidentes com petroleiros sejam uma causa mais visível e dramática de poluição marinha, eles representam menos de 10% de todo o óleo derramado no mar. A maior ameaça ainda vem de descargas deliberadas, como as operações de limpeza de tanques. Apesar da regulamentação existente, descargas operacionais continuam a ocorrer de forma ilegal. Isto ocorre em parte devido a significativa falta de instalações de recepção nos portos onde os navios podem descarregar os seus resíduos de petróleo, mas também porque é mais fácil e menos oneroso para os navios descarregar suas águas sujas com resíduos de óleo em mar.

Entre outros exemplos, estudados nesta tese, estão a degradação dos oceanos por emissões atmosféricas, alijamento e água de lastro. O direito internacional, sem dúvidas tem procurado regular estas fontes de poluição e degradação do meio marinho por navios, criando restrições a liberdade de navegação. Tem-se, entre outros, criado áreas marinhas protegidas onde, em razão de uma particularidade, impõem-se uma maior proteção; dado poderes aos Estado do porto e costeiro para controlar e impor sua jurisdição a fim de prevenir os danos ao meio ambiente marinho e responsabilizar os infratores; entre outros mecanismos e regras analisadas nesta investigação.

Todavia, os resultados alcançados estão longe de serem os ideais. Por mais que se tenha realmente avançado muito na proteção dos mares nas últimas décadas, a navegação marítima internacional – que também se intensificou – tem causado forte pressão no ambiente e, conseqüentemente afetado diretamente seu estado de conservação. Sem um oceano saudável não há vida saudável na Terra e, nas últimas décadas, o estado de saúde do ambiente marinho se deteriorou sensivelmente. Neste sentido, o direito internacional do ambiente e do mar precisam continuar a regular cada vez mais a atividade marítima internacional, mesmo criando restrições a liberdade

de navegação, para atingirem o objetivo de um meio marinho saudável e sustentável para a presente e futuras gerações.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

### LIVROS E MONOGRAFIAS

ADEDE, A. O. **The System for Settlement of Disputes Under the United Nations Convention on the law of the sea.** Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1987.

AKAKI, Tony. **The Transportation of Oil by Sea.** iUniverse, Bloomington; 2011.

ANAND, Ram Prakash. **Origin and Development of the Law of the Sea.** Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1983.

ANDERSON, David. **Modern Law of the Sea.** Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2008.

ANDREOLA Susana Cordenonsi. **Fundos Marinhos: regulamentação pelo Direito internacional.** Juruá, Curitiba; 2010.

ANJOS, J. Haroldo; GOMES. Carlos Rubens Caminha. **Curso de Direito Marítimo.** Renovar; Rio de Janeiro; 1992.

ANTUNES, Nuno Marques. **Estudos em Direito Internacional Público.** Almedina, Coimbra; 2004.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental.** Lumen Juris, Rio de Janeiro; 1999.

ARROYO, Ignacio. **Estudios de derecho marítimo.** Bosh; Barcelona; 1985.

AZUNI, Domenico Alberto. **The Marine Law of Europe.** Vol 1. George Forman, Nova York – EUA; 1806.

BAPTISTA, Eduardo Correria. **Ius cogens em Direito Internacional**. Ed. Lex, Lisboa; 1997.

BARROS, José Fernando Cedeño de. **Direito de mar e do meio ambiente**. Aduaneiras, São Paulo; 2007.

BARTENSTEIN, Kristin. **Navigating the Arctic: The Canadian NORDREG, the international Polar Code and Regional Cooperation**. German Yearbook of International Law, vol. 54; 2011.

\_\_\_\_\_. **The “Arctic Exception” in the Law of the Sea Convention: A Contribution to Safer Navigation in the Northwest Passage?** Routledge LLC; Canadá, 2011.

BASTOS, Fernando Loureiro. **A internacionalização dos Recursos Naturais Marinhos: contributo para a compreensão do regime jurídico-internacional do aproveitamento conjunto de petróleo e de gás natural nas plataformas continentais, do potencial aproveitamento de recursos minerais na Área, da pesca no Alto Mar e os efeitos da regulamentação convencional respectiva em relação a terceiros Estados**. AAFDL, Lisboa; 2005.

BATATA, Adriane Gomes Rodrigues; SIQUEIRA, Antenora Maria da Mata. **Aspectos do Enfoque Construcionista para Análise de Políticas de Gestão Socioambiental**. ANPPAS, Brasília, 2006.

BECK, Ulrich. **Risk Society: Towards a New Modernity**. SAGE Publications Ltd, Londres, 1992.

BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos. **Dano Ambiental: prevenção, reparação e repressão**. Editoria RT, São Paulo; 1993.

BERNAERTS, Arnd. **Bernaerts' Guide to the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea: Including the text of the 1982 UN**

**Convention & Agreement Concerning Part XI of 1994.** Trafford Publishing, Bloomington, EUA; 2006.

BERNHARDT, Rudolf. **Decisions of International Courts and Tribunals and International Arbitrations.** North-Holland publishing Company; Amsterdam - New York - Oxford; 1981.

BIRNIE, Patricia W.; BOYLE, Alan E.; REDGWELL, Catherine. **International Law and the Environment.** Oxford University Press, 3rd edição, Oxford; 2009.

BLANCO, Elena; RAZZAQUE, Jona. **Globalisation and Natural Resources Law: Challenges, Key Issues and Perspectives.** Edward Elgar Publishing, Massachusetts; 2011.

BONILLA, Marianela Cedeno. **Environmental Law in Developing Countries.** IUCN Environmental Policy and Law Paper, Vol II, Bonn - Alemanha; 2004.

BORGES, Leonardo Estrela. **Les obligations de prévention dans le droit international de l'environnement.** Tese de doutoramento em direito, Sorbonne, Paris I; 2013.

BORGES, Orlindo Francisco. **Esverdeando o Estatuto de Roma: uma análise da tutela do ambiente pelo TPI.** FDL, Lisboa; 2013.

BORGESE, Elisabeth Mann. **The Oceanic Circle: Governing the Seas as a Global Resource.** United Nations University Press, Toquio; 1998.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Crimes de perigo abstrato e Princípio da precaução na sociedade de risco.** Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007.

BOXER, Charles Ralph. **O império marítimo português: 1415 – 1825.** Ed. Companhia das Letras; 3 Vol.; São Paulo; 2002.



\_\_\_\_\_. **The Dutch Seaborne Empire, 1600 - 1800.** Londres; 1965.

BRICE, Geoffrey. **Maritime Law of Salvage.** 3° ed., Sweet and Maxwell, Londres; 1999.

BRITO, Pedro. **Muito a navegar: uma análise logística dos portos brasileiros.** TopBooks, Rio de Janeiro; 2010

BRUBAKER, Douglas. **Marine pollution and international law.** Belhaven, Londres; 1993.

BROWNLIE, Ian. **Principles of Public International Law.** 7th ed. Oxford: Oxford University Press, 2008.

BRUGMANN, Gero. **Access to Maritime Ports.** Books On Demand, Norderstedt; 2003.

BRUGT, Nienke Van Der. **The Contribution of International Fisheries Law to Human Development.** Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2013.

BRUNDTLAND, Gro Harlem. **Nosso Futuro Comum.** Fundação Getúlio Vargas , 2ª ed, Rio de Janeiro; 2001.

BUENO, Eduardo. **A viagem do descobrimento: a verdadeira historia da expedição de Cabral.** Vol 1, d Objetiva, Rio de Janeiro; 1998.

BURGER, Joanna. **Oil Spills.** Rutgers University Press, Nova Jérsei, EUA; 1997.

BUTLER, Charles. **The Life of Hugo Grotius.** Lincoln's-Inn, Londres; 1826.

BRUBAKER, R. Douglas. **Regulation of navigation and vessel-source pollution in the Northern Sea Route: article 234 and State practice.** In.: VIDAS, Davor (ed). **Protecting the Polar Marine Environment: Law and Policy for Pollution Prevention.** Cambridge University Press, Chapter 10, P. 221-243, UK; 2000.

CAETANO, Marcelo. **Introdução ao livro de Frei Serafim de Freitas: Do justo Império Asiático dos Portugueses.** Atlântida, Lisboa; 1959.

CAIRNS, Robert. **Oil spill report: Cornwall, Brittany, San Juan.** Orange Disc; 1968.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **A Nova Dimensão do Direito Internacional Público.** Vol. 1, Instituto Rio Branco, Brasília; 2003. p. 117.

\_\_\_\_\_. **Direito Humanos e Meio Ambiente.** Sergio Fabris Ed., Porto Alegre, 1993.

CANOTILHO; Jose Joaquim Gomes (coord). **Introdução ao Direito do Ambiente.** Universidade Aberta, Lisboa; 1998.

CAPRILES, René. **Meio Século de Lutas: Uma Visão Histórica da Água.** Revista. Eco 21, nº 76. São Paulo; 2003.

CALDWELL, Lynton Keith; WEILAND, Paul Stanley. **International Environmental Policy: From the Twentieth to the Twenty-first Century.** 3th ed., Duke University Press, Durham, EUA; 1996.

CALIXTO, Robson José. **Incidentes Marítimos: história, direito marítimo e perspectivas num mundo em reforma da ordem internacional.** Ed. Aduaneiras, São Paulo; 2004.

CARREAU, Dominique; MARRELLA, Fabrizio. **Droit international.** Pedone, 11º ed., Paris; 2012.

CARVALHO, Virgilio de. **A importância do mar para Portugal: passado, presente e futuro**. Ed. Bertrand; Lisboa – PT; 1995.

CARSON, Rachel. **Silent Spring**. Houghton Mifflin Co, Boston; 1962.

CASTILLO, Lilian Del (eds). **Law of the Sea, From Grotius to the International Tribunal for the Law of the Sea**. Brill Nijhoff, Leiden - Boston; 2015.

CAZALA, Julien, **Le principe de précaution en droit international**. Anthemis, Paris; 2006.

CHAUDHURI, K. N. **The English East India Company**. Frank Cass & Co. Ltd, Londres; 1965.

CHARTON, Barbara. **Seas and Oceans**. Collins, Glasgow; 1989.

CHINKIN, Christine. **Third parties in International Law**. Clarendon Press, Oxford, 1993.

CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (org.) **Places of Refuge for Ships: emerging environmental concerns of a maritime custom**. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2006.

CHURCHILL, Robin Rolf; LOWE, Alan Vaughan. **The law of the sea**. 3° ed, Manchester University Press, Inglaterra; 1999.

CLARK, Robert Bernard. **Marine Pollution**. Clarendon Press, Oxford ; 1989.

COELHO, Carlos de Oliveira. **Poluição marítima por hidrocarbonetos e responsabilidade civil**. Almedina, Lisboa; 2007.

CONFORTI, Benedetto. **The Law and Practice of the United Nations**. Martinus Nijhoff Publishers, 3º ed., Netherlands; 2005.

COSTA FERREIRA, Leila da. **A centralidade da interdisciplinaridade nos estudos sobre Ambiente e Sociedade**. Ed. Unicamp, Campinas; 2000.

\_\_\_\_\_. **Ideias para uma sociologia da questão ambiental – teoria social, sociologia ambiental e interdisciplinaridade**. Desenvolvimento e Meio Ambiente, nº 10, P. 77-89, Editora UFPR, Curitiba; 2004.

COSTA PINTO, Frederico de Lacerda. **Direito internacional e poluição marítima**. Lisboa: AAFDL, 1988.

COWAN, Edward. **Oil and Water: The Torrey Canyon Disaster**. Lippincott, Philadelphia; 1968.

CRETELLA NETO, José. **Curso de Direito Internacional do Meio Ambiente**. Saraiva, São Paulo, 2012.

CRAWFORD, James. ILC. **The International Law Commission's Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries**. Cambridge University Press, 2002.

CUNHA, Silva; PEREIRA, Maria da Assunção do Vale. **Manual de direito internacional Público**. Almedina, Coimbra, 2000.

CUNHA, Tiago Pitta e. **Portugal e o Mar**. FFMS. Lisboa; 2011.

DE SADELEER, Nicolas, **Environmental Principles: From Political Slogans to Legal Rules**. Oxford University Press, Oxford; 2002.

D'EÇA, Vicente M. M. C. Almeida. **Lições de História Marítima Geral**. Imprensa Nacional, Lisboa; 1895.

DEGAN, Vladimir Djuro. **Internal Waters**. Yearbook of International Law, Vol. 17, Netherlands; 1986.

DESOMBRE; Elizabeth R. **Flagging Standards: Globalization and Environmental, Safety, and Labor Regulations at Sea**. The MIT Press, Cambridge; 2006.

DIOGO, Luís da Costa. **A Convenção das Nações Unidas sobre o direito do mar e o novo regime legal do ilícito de poluição marítima**. In: Revista Jurídica da Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, nº 24, p. 227-266, Lisboa; 2001.

DIOGO, Luís da Costa; JANUÁRIO, Rui. **Direito Internacional do Mar e temas de direito marítimo**. Áreas, Lisboa; 2000.

DINH, Nguyen Quoc; DAILLIER, Patrick ; PELLET, Alain. **Direito Internacional Público**. 2ª edição, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa; 2003.

DJALAL, Haslim. **The Law of the Sea Convention and navigational freedoms**. In.: ROTHWELL, Donald R.; BATEMAN, Walter Samuel Grono. **Navigational Rights and Freedoms, and the New Law of the Sea**. Martinus Nijhoff Publishers, P. 1-10, Netherlands; 2000.

DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado – Parte Geral**. 5ª Ed. Renovar, Rio de Janeiro; 1997.

DÖRR, Oliver; SCHMALENBACH, Kirsten. **Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary**. Springer, Nova York, 2012.

DOYLE, Alan; CARNEY, Tom. **Precaution and Prevention: Giving Effect to Article 130r Without Direct Effect**. European Energy and Environmental Law Review, Issue 2, vol. 8; 1999.

DUNLAP, Thomas R. (edit). **DDT, Silent Spring, and the Rise of Environmentalism: Classic Texts.** University of Washington Press, EUA; 2008.

DUPUY, René-Jean. **L'Océan Partagé. Analyse d'une négociation (Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la mer).** Pedone, Paris ; 1979.

DUPUY, René-Jean; VIGNES, Daniel. **A handbook on the new law of the sea.** Vol 1, Martinus Nijhoff Publishers, Holanda; 1991.

ELLEN, Eric. **Piracy at sea.** ICC Publishing, Paris; 1989.

EXTAVOUR, Winston Conrad. **The exclusive economic zone: a study of the evolution and progressive development of the international law of the sea.** Institut universitaire de hautes études internationales, Geneva; 1979.

FASSBENDER, Bardo. **UN Security Council Reform and the Right of Veto: A Constitutional Perspective.** Kluwer Law International, Netherlands; 1998.

FAYLE, Charles Ernest. **A Short History of the World's Shipping Industry.** Routledge, Nova York; 2005.

FAURE, Michael; NIESSEN, Nicole. **Environmental Law in Development.** Edward Elgar Publishing Limited, Massachusetts; 2006.

FERNANDES, Mário João de Brito. **Poluição marítima e uso da força.** FDL, Lisboa; 1994.

FERREIRA, Ana Maria Pereira. **O essencial sobre Portugal e a origem da liberdade dos mares.** Lisboa, 1988.

FERREIRA, Felipe Rodrigues Gomes. **O Sistema do Tratado da Antártica: evolução do regime e seu impacto na política externa brasileira.** Fundação Alexandre de Gusmão, Brasília, 2009.

FERRI, Nicola. **Trade measures for conservation of fisheries and third states: an evolutionary trend in international law.** Tese de doutoramento. Università degli Studi di Milano-Bicocca; 2012.

FIORATI, Jete Jane. **A disciplina jurídica dos espaços marítimos na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar de 1982 e na jurisprudência internacional.** Renovar; Rio de Janeiro; 1999.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro.** Saraiva, São Paulo; 2003.

FITZMAURICE, Malgosia A. **International protection of the environment.** Recueil des cours, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands ; 2002.

FOSTER ,Caroline E.; **Science and the Precautionary Principle in International Courts and Tribunals.** Cambridge University Press; Reino Unido; 2011.

FRANK, Veronica. **The European Community and Marine Environmental Protection in the International Law of the Sea.** Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007.

FRANCKX, Erik. **Vessel-Source Pollution and Coastal State Jurisdiction.** Kluwer Law Intenational, The Hague - London - Boston; 2001.

GAULT, Simon; HAZELWOOD, Steven J.; TETTENBORN, Andrew M. **Marsden on Collisions at Sea.** 30<sup>a</sup> ed. Sweet e Maxwell, London; 2003.

GIDEL, Gilbert. **Le Droit International Public de la Mer**. Recueil Sirey, tomo I, II e III, Paris; 1934.

GILBERTONI, Carla Adriana Comitre. **Teoria e prática do direito marítimo**. Ed. Renovar; Rio de Janeiro; 2005.

GILLESPIE, Alexander. **Protected Areas and International Environmental Law**. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston; 2007.

GOMES, Carla Amado. **A prevenção à prova no direito do ambiente: em especial, os actos autorizativos ambientais**. Coimbra Editora; Coimbra, 2000.

GOMES, Manuel Januário da Costa. **Direito Marítimo. Acontecimentos de mar**. Volume IV. Almedina, Coimbra; 2008.

\_\_\_\_\_. **O ensino do Direito Marítimo**. Almedina, Lisboa; 2005.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Manual de Direito Internacional Público**. 3ª edição, Almedina, Coimbra, 2012.

GUEDES, Armando M. Marques. **Direito do Mar**. Ed. Coimbra, 2ª edição; Coimbra; Portugal; 1998.

GUGGENHEIM, Paul. **Traité de Droit International Public**. Vol. I, Librairie de l'Université; 1953.

GUILFOYLE, Douglas. **Shipping Interdiction and the Law of the Sea**. Cambridge University Press; Reino Unido; 2009.

GROTIUS, Hugo. **The Freedom of the Sea**. Tradução de Ralph Van Deman Magoffin, 1916. Batoche Books Limited, Canadá; 2000.

GROVE, Eric. **The Future of Sea Power**. Ed. Rotledge, London, 1990.



HANNIGAN, John A. **Environmental Sociology: A Social Constructionist Perspective**. Psychology Press, 1995.

HASSAN, Daud. **Protecting the Marine Environment from Land-based Sources of Pollution: Towards Effective International Cooperation**. Ashgate Publishing, UK; 2006.

HARDING, Ronnie; FISHER, Elizabeth C. (eds.) **Perspectives on the Precautionary Principle**. The Federation Press, Sydney; 1999.

HENS, Luc; NATH, Bhaskar. (eds.) **The World Summit on Sustainable Development: The Johannesburg Conference**. Springer, Netherlands; 2005.

HICKS, Bethany Luckitsch. **Treaty Congestion in International Environmental Law: The need for Greater International Coordination**. University of Richmond Law Review, nº 32; 1999.

HICKMAN JR., Cleveland; ROBERTS, Larry; LARSON, Allan. **Princípios integrados de zoologia**. 11º ed. Guanabara, Rio de Janeiro, 2004.

HOBSBAWM, Eric. **Era dos extremos: O breve século XX**. 2º edição, 9ª reimpressão, companhia das letras, São Paulo; 1994.

HOMEM, António Pedro Barbas. **Historia das Relações Internacionais: o direito e as concepções políticas na Idade Moderna**. Almedina, Lisboa; 2001.

HONG, Nong. **UNCLOS and Ocean Dispute Settlement: Law and Politics in the South China Sea**. Routledge, New Yorque; 2012.

HYDE, Charles C. **International Law Chiefly as Interpreted and Applied by the United States**. Brown and Co.; Boston; 1947.

JAGOT, S. P. **Maritime Boundary**. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1985.

JENNINGS, Robert Yewdall; WATTS, Arthur. **Oppenheim's International Law: Peace**. Longman, New York; 1996.

JENSEN, Øystein. **Coastal State Jurisdiction and Vessel Source Pollution: The International Law of the Sea Framework for Norwegian Legislation**. The Fridtjof Nansen Institute, Norway; 2006.

JIA, Bing Bing. **The regime of straits in international law**. Claredon Press Oxford; Inglaterra; 1998.

JOHNSON, Lindy Sue. **Coastal State Regulation of International Shipping**. Oceana Publications, Dobbs Ferry; 2004.

KACHEL, Markus J. **Particularly Sensitive Sea Areas: The IMO's Role in Protecting Vulnerable Marine Areas**. Springer, Verlag – Berlin - Heidelberg; 2008.

KAYE, Stuart B. **International Fisheries Management**. Kluwer Law International, The Hague - London – Boston; 2001.

KARAMAN, Igor V. **Dispute Resolution in the Law of the Sea**. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2012.

KASOULIDES, George C. **Port State Control and Jurisdiction: Evolution of the Port State Regime**. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1993.

KINDT, John Warren. **Marine Pollution and the Law of the Sea**. William S. Hein & Co., Vol. 2, Buffalo; 1986.

KING, Alexander; SCHNEIDER, Bertrand. **The first global revolution: A Report by the Council of the Club of Rome.** Orient Longman Limited, India; 1993.

KIRCHNER, Andree. **International marine environmental law: institutions, implementation and innovations.** Kluwer Law International, Netherlands; 2003.

KISS, Alexandre. **Direito Internacional do ambiente.** Centro de estudos judiciários, Lisboa, 1996.

KISS, Alexandre; SHELTO, Dinah. **A Guide to International Environmental Law.** Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007.

KLEIN, Natalie. **Dispute Settlement in the UN Convention on the Law of the Sea.** Cambridge University Press, Reino Unido; 2004.

KOH, Kleng Lian. **Straits in International Navigation.** Oceana Publications, University of Virginia; 1982.

KOH, Tommy. **A Constitution for the Oceans.** Remarks by Tommy T. B. Koh, of Singapore. President of the Third United Conference on the Law of the Sea. 1982.

KOPELA, Sophia. **Dependent Archipelagos in the Law of the Sea.** Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2013.

KOVALEV, Aleksandr Antonovich; ELLIOTT, William. **Contemporary Issues of the Law of the Sea.** Eleven International Publishing. Netherlands; 2003.

KRASKA, James; PEDROZO, Raul. **International Maritime Security Law.** Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2013.

KULCHYTSKY, Anton. **Legal Aspects of Port State Control**. Tese. Faculty of Law, Lund University; 2012.

KUOKKANEN, Tuomas. **International Law and the Environment: Variations on a Theme**. Kluwer Law International, The Hague - New York - London; 2002.

KUSUMAATMADJA, Mochtar; MENSAH, Thomas A.; OXMAN, Bernard H. (eds). **Sustainable Development and Preservation of the Oceans: The Challenges of UNCLOS and Agenda 21**. Law of the Sea Institute 1997.

LAW, Robin J. **The Torrey Canyon Oil Spill, 1967**. In.: FINGAS, Mervin. **Oil Spill Science and Technology**. Elsevier Inc, Burlington, EUA; 2011.

LE PRESTRE, Philippe. **Ecopolítica Internacional**. Senac, 2º ed., São Paulo; 2000.

LEMUS, Lesther Antonio Ortega. **Dispute Settlement Provisions of the United Nations Convention on the Law of the Sea**. 2012.

LEIS, Hector Ricardo. **A modernidade insustentável: as críticas do ambientalismo à sociedade contemporânea**. Editora Vozes, Petrópolis; 1999.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Direito Ambiental na Sociedade de Risco**. Forense, São Paulo; 2002.

LEITE, José Rubens Morato. **Sociedade de Risco e Estado**. In.: LEITE, José Rubens Morato; CANOTILHO; Jose Joaquim Gomes. **Direito Constitucional Ambiental brasileiro**. 5 Edição, Ed. Saraiva, São Paulo; 2012.

LIDSKOG, Rolf; SONERYD, Linda; UGGLA, Ylva. **Transboundary Risk Governance**. Earthscan, Londres; 2010.

LOPES, Lúcia Chueire. **Um novo direito para uma nova geografia: Hugo Grotius, Serafim de Freitas e a Liberdade dos Mares**. UFPR, Curitiba; 2011.

LOUKA, Elli. **International Environmental Law: Fairness, Effectiveness, and World Order**. Cambridge University Press, Nova Yorque; 2006.

LUZ, Nelson Ferreira da. **O mar e o direito internacional**. Requino, Curitiba; 1956.

MALONE, Linda A. **International Law**. Aspen Publishers, Nova Iorque; 2008.

MANSELL, John N. K. **Flag State Responsibility: Historical Development and Contemporary Issues**. Springer, Verlag - Berlin – Heidelberg; 2009.

MARR, Simon. **The Precautionary Principle in the Law of the Sea: Modern Decision Making in international law**. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2003.

MARSH, George Perkins. **Man and Nature: Or, Physical Geography as Modified by Human Action**. Charles Scribner, Nova Yorque; 1864.

MARTÍN, Ana G. López. **International Straits: Concept, Classification and Rules of Passage**. Springer, Madri; 2010.

MARTINEZ, Pedro Soares. **História diplomática de Portugal**. Editorial Verbo, Lisboa; 1986.

MARTINS, Ana Gouveia e Freitas. **O princípio da Precaução no Direito do Ambiente**. AAFDL, Lisboa; 2002.

MARTINS, Eliane M. Octaviano. **Curso de Direito Marítimo**. Ed. Manoele; Vol 01; 3º Ed; Barueri — SP, 2008.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 9<sup>o</sup> Ed. Editora RT, São Paulo; 2015.

MAZZUOLI, Valerio. **Tratados internacionais**. Editora Juarez de Oliveira, São Paulo, 2001.

MBENGUE, Makane Moïse. **Essai sur une théorie du risque en droit international public: l'anticipation du risque environnemental et sanitaire**. Pedone, Paris; 2009.

MCCONNELL, Moira L. **GloBallast Legislative Review—Final Report**. GloBallast Monograph Series no. 1, IMO, London: 2002).

MCCORMICK, Jonh. **Rumo ao Paraíso - história do movimento ambientalista**. Delume-Dumará, Rio de Janeiro; 1992.

MCDUGAL, Myres Smith; BURKE, William T. **The public order of the oceans: a contemporary international law of the sea**. Yale University Press. EUA, 1962.

McGRATH P. M.; JULIAN Michael. **Protection of the Marine Environmenta form Shipping Operations: Australian and International Responses**. In.: ROTHWELL, Donald R.; BATEMAN, Walter Samuel Grono. **Navigational Rights and Freedoms, and the New Law of the Sea**. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2000.

MEADOWS, Dennis L.; MEADOWS, Donella H.; RANDERS, Jorgen. **The Limits to Growth**. Universe Books, EUA; 1972.

MELO, Alexandra de São Rafael Von Böhm-Amolly. **O Alto Mar e o principio da liberdade**. FDL, Lisboa, 1990.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Alto Mar**. Renovar, Rio de Janeiro; 2001.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Internacional Público**. 15° Ed., 2° V., Renovar, Rio de Janeiro; 2004.

MELO, Milena Barbosa. **Direito Internacional do Mar**. Servanda, Campinas; 2012.

MIDDLETON, Neil; O'KEEFE, Philip. **Rio plus ten: politics, poverty and the environment**. Pluto Press, Londres; 2003.

MILARE, Edis. **Direito do Ambiente - Doutrina - Jurisprudência – Glossário**. Revista dos Tribunais, 6ª Ed., São Paulo; 2009.

MIOLA, Apollonia; CIUFFO, Biagio; GIOVINE, Emilian; MARRA, Marleen. **Regulating Air Emissions from Ships: The State of the Art on Methodologies, Technologies and Policy Options**. Publications Office of the European Union; Luxembourg; 2010.

MIRANDA, Jorge. **Curso de Direito Internacional Público**. 5° edição, Principia, Lisboa, 2012.

MOLENAAR, Erik J. **Coastal State Jurisdiction over Vessel-Source Pollution**. Kluwer Law International, The Hague; 1998.

MOLLENHAUER, Klaus; TSCHÖKE, Helmut. **Handbook of Diesel Engines**. Springer, Heidelberg, New York, London; 2010.

MONTIEL, Luis Beltrán. **Curso de Derecho de la navegación**. Astrea; Buenos Aires; 1976.

MORAES, Gabriela Bueno de Almeida. **O princípio da precaução no direito internacional do meio ambiente**. Dissertação de Mestrado pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2011.

MORRISON, Anthony. **Places of Refuge for Ships in Distress: Problems and Methods of Resolution**. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2012.

\_\_\_\_\_. **Shelter from the Storm – the problem of places of refuge for ships in distress and proposals to remedy the problem**. Tese. University of Wollongong; 2011.

MUNAWWAR, Muhammad. **Ocean States: Archipelagic Regimes in the Law of the Sea**. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1995.

MUNTHE, Christian. **The Price of Precaution and the Ethics of Risk**. Springer, Heidelberg, Londres, Nova Yorque; 2011.

MUKHERJEE, Proshanto K.; BROWNRIGG, Mark. **Farthing on International Shipping**. Springer, 4<sup>a</sup> Ed., Heidelberg, New York, London; 2013.

NADAN, Satya; ROSENNE, Shabtai, LODGE, Michael W.; **United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. A commentary**. Volume VI. Martinus Nijhoff Publishers, The Hague – London – New Yorque; 2002.

NANDA, Ved; PRING, George (Rock). **International Environmental Law and Policy for the 21st Century**. 2<sup>a</sup> ed., Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2013.

NASCIMENTO E SILVA. Geraldo Eulálio do. **Direito Ambiental Internacional: meio ambiente, desenvolvimento sustentável e os desafios da nova ordem mundial**. Editora Thex, Rio de Janeiro, 1995.

NEURATH, Paul. **From Malthus to the Club of Rome and Back: Problems of Limits to Growth, Population Control, and Migrations**. M. E. Sharpe Inc, Nova Yorque; 1994.



NOGUEIRA, Fernanda Araújo Couto e Melo. **Responsabilidade civil no transporte de hidrocarbonetos como carga a granel: o regime instituído pela CLC/92 e os fundos de compensação.** FDL, Lisboa; 2011.

NORDQUIST, Myron H. **United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982: A Commentary.** Vol. II, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1989.

\_\_\_\_\_. **United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982: A Commentary.** Vol. IV, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1991.

\_\_\_\_\_. **United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982: A Commentary.** Vol. V, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1989.

NORDQUIST, Myron H.; HEIDAR, Tomas H.; MOORE, John Norton (eds). **Changes in the Arctic Environment and the Law of the Sea.** Martinus Nijhoff Publishers, P. 177-201, Leiden - Boston; 2010.

NORDQUIST Myron H.; MOORE John Norton (edits). **Current Fisheries Issues and the Food and Agriculture Organization of the United Nations.** Kluwer Law International, Netherlands; 2000.

NORDQUIST Myron H.; MOORE John Norton; MAHMOUDI, Said (edits); **The Stockholm Declaration and Law of the Marine Environment.** Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2003.

NOWLAN, Linda. **Arctic legal regime for environmental protection.** IUCN environmental Law centre. Bonn, Alemanha; 2001.

NYS, Ernest. **Estudes de Droit International et de Droit Politique.** Tomo I, Alfred Catsigne a Fontemoing, Paris; 1896.

O'CONNELL, Daniel Patrick. **The International Law of the Sea**. Clarendon Press, Oxford; 1984.

OKOWA, Phoebe N. **State Responsibility for Transboundary Air Pollution in International Law**. Oxford University Press, UK; 2000.

OLIVEIRA, Rafael Santos de. **Direito Ambiental Internacional: o papel da soft law em sua efetivação**. Unijui, Ijuí/RS; 2007.

ORAKHELASHVILI, Alexander. **Peremptory Norms in International Law**. Oxford, England; 2006.

OSÓRIO, Guarany Ipê do Sol. **A poluição marinha de origem terrestre: enquadramento jurídico-internacional e ensaio sobre a comparação e as interfaces com o regime jurídico-internacional adotado no âmbito das mudanças climáticas**. FDL, Lisboa; 2009.

OSSEMBÜHL, Fritz. **Vorsorge als Rechtsprinzip im Gesundheits – Arbeits- und Umweltschutz**. Neue Zeitschrift für Verwaltung, Heft 3; 1986.

ØSTRENG, Willy; EGER, Karl Magnus; FLØISTAD, Brit (et al.). **Shipping in Arctic Waters: A Comparison of the Northeast, Northwest and Trans Polar Passages**. Springer-Verlag, Berlin - Heidelberg; 2013.

ÔZÇAYIR, Z. Oya. **Port State Control**. LLP, London – Singapore; 2004.

PARAMESWARAN, Benjamin. **The Liberalization of Maritime Transport Services**. Springer, Berlin-Heidelberg; 2004.

PARDO, Arvid. **Who will control the seabed?** Council on Foreign Relations, Vol. 47, No. 1, Nova Yorque, EUA; 1968.

PATON, G. J. **Seeking Sustainability: On the prospect of an ecological liberalism**. Routledge, Nova Yorque, 2011.

PAYOYO, Peter Bautista. **Cries of the Sea: World Inequality, Sustainable Development and the Common Heritage of Humanity**. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1997.

\_\_\_\_\_. **Implementation of international conventions through port state control: an assessment**. Marine Policy, Vol. 18, Issue 5, P. 379–392; 1994.

\_\_\_\_\_. **Port State Control in the Asia-Pacific: An International legal study of port state jurisdiction**. Institute of International Legal Studies, University of the Philippines, Law Center, Manila; 1993.

PEEL, Jacqueline. **A paper umbrella which dissolves in the rain? The future for resolving fisheries disputes under UNCLOS in the aftermath of the Southern Bluefin tuna arbitration**. Melbourne Journal of International Law, Vol. 3; Melbourne, 2002.

\_\_\_\_\_. **The Precautionary Principle in Practice: Environmental Decision-making and Scientific Uncertainty**. The Federation Press, Sydney; 2005.

PENNEY, David G. **Carbon Monoxide Toxicity**. CRC Press, London - New York – washington; 2000.

PEREIRA, André Gonçalves; QUADROS, Fausto de. **Manual de Direito Internacional Público**. 3º ed. Almedina, Lisboa; 2011.

PEREIRA DA SILVA, Vasco. **Como a Constituição é verde: os princípios fundamentais da Constituição Portuguesa do Ambiente**. AAFDL, Lisboa; 2001.

\_\_\_\_\_. **Verde cor de Direito: Lições de Direito do Ambiente**. Almedina, Coimbra; 2003.

PEREIRA, Rucemah Leonardo Gomes. **Direito Marítimo, Portuário, Aduaneiro, Logística e Comércio Exterior**. Guia Marítimo, Ed 408, São Paulo; 2009.

PESSOA, Fernando. **Mensagem. “O Infante”**. Lisboa, 1935.

PINTO, Frederico de Lacerda da Costa. **Direito Internacional e Poluição Marítima**. AAFDL, Lisboa; 1988.

PIRENNE, Jacques. **Les Grands Courants de L'Histoire Universelle**. In. : ROUSSEAU, Charles. **Droit International Public**. Paris, 7° Vol., 1980.

PLATZODER, Renate. **Third United Nations Conference on the Law of the Sea: Documents**. Vol. X, Oceana Publications, New York; 1986.

POULANTZAS, Nicholas M. **The Right of Hot Pursuit in International Law**. 2° ed, Martinus Nijhoff Publishers, Holanda; 2002.

POZDNAKOVA, Alla. **Criminal Jurisdiction Over Perpetrators of Ship-Source Pollution**. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2013.

QUEIROZ, Fábio Albergaria de. **Meio Ambiente e Comércio Internacional**. 2ª ed., Juruá, Curitiba; 2012.

RAGAZZI, Maurizio. **The concept of international obligations *erga omnes***. Clarendon Press, Oxford; 1997.

RAO, Pinninti Krishna. **The WTO and the Environment**. MacMillan Press, Londres, 2000.

RAYFUSE, Rosemary Gail. **Non-Flag State Enforcement in High Seas Fisheries**. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2004.

RAESTAD, Arnold. **La Mer territoriale**. Pedone, Paris; 1913.

BROTONS, Antonio Remiro (et. al.). **Derecho Internacional**. Tirant lo Blanch, 2007.

REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público**. 14° ed., Saraiva, São Paulo, 2013.

RIBEIRO, Marta Chantal da Cunha Machado. **A protecção da biodiversidade marinha através de áreas protegidas nos espaços marítimos sob soberania ou jurisdição do Estado: discussões e soluções jurídicas contemporâneas. O caso português**. Coimbra editora, Coimbra; 2013.

RIBEIRO, Wagner Costa. **A ordem ambiental internacional**. Contexto, São Paulo; 2005, P. 80.

RICHEMONT, Henri de (relator) **Erika: indemniser et prevenir**. Documentation Française nº 441, Les rapports du Sénat, Tomo I, Paris; 2001.

RINGBOM, Henrik (ed.). **Competing Norms in the Law of Marine Environmental Protection**. Kluwer Law International, London; 1997.

\_\_\_\_\_. **The EU Maritime Safety Policy and International Law**. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2008.

ROACH, J. Ashley; SMITH, Robert W. **Excessive Maritime Claims**. 3° ed, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2012.

ROBERTS, Julian. **Marine Environment Protection and Biodiversity Conservation**. Springer-Verlag, Berlin – Heidelberg; 2007.

ROCHA, Rosa Maria Souza Martins. **O Mar Territorial: largura e natureza jurídica**. Universidade Portucalense, Porto; 1996.

RODIÈRE, René. **Droit Maritime**. Paris: Dalloz, 1982.

RODRIGUES, Melissa Cachoni. **Direito Internacional Ambiental - A Proposta de Criação do Tribunal Ambiental Internacional**. Juruá, Curitiba, 2013.

ROLIM, Maria Helena Fonseca de Souza. **The International Law on Ballast Water: Preventing Biopollution**. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2008.

ROMANO, Cesare. **The Southern Bluefin Tuna Dispute: Hints of a World to Come . . . Like It or Not**. Ocean Development & International Law, P. 312-348, Vol 32, 2001.

ROSENNE, Shabtai. **The International Tribunal for the Law of the Sea: survey for 1999**. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 15, nº 4, Luwer Law International; 2000.

ROTHWELL, Donald R.; A-KHAVARI, Afshin; DAVIS, Ruth; KAYE, Stuart. **International Law: cases and materials with Australian perspective**. Cambridge University Press, Melbourne; 2011.

ROTHWELL, Donald R.; STEPHENS, Tim. **The International Law of the Sea**. Hart Publishing, Oxford; 2010.

ROTHWELL, Donald R.; OUDE ELFERINK, Alex G.; SCOTT, Karen N.; STEPHENS, Tim. **The Oxford Handbook of the Law of the Sea**. Oxford University Press, Reino Unido; 2015.

ROUSSEAU, Charles: **Droit Internacional Public**. Paris, 7º Vol., 1980.

RUE, Colin M. de La; ANDERSON, Charles B. **Shipping and the Environment: Law and Practice**. 2ª ed., Informa Law, London; 2009.

SACHS, Ignacy. **Environment and Styles of Development**. In: MATTHEWS, William Henry Matthews. (Edit.). **Outer Limits and Human Needs: resource and environmental issues of development strategies**. Dag Hammarskjöld Foundation, Estocolmo; 1976.

SAGE-FULLER, Bénédicte. **The Precautionary Principle in Marine Environmental Law**. Routledge, Nova Yorque; 2013.

SANDS, Philippe; PEEL, Jacqueline. **Principles of International Environmental Law**. Cambridge University Press, Reino Unido; 2012.

SARAIVA, Gil; CABRITA, Rute Neto. **A poluição marítima e o direito internacional**. FDL, Lisboa; 1998.

SCALASSARA. Lecir Maria. **Poluição marinha e proteção jurídica internacional**. Ed. Jurua, Curitiba; 2008.

SCHRIJVER, Nico. **Natural Resources, Permanent Sovereignty over**. In.: Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Heidelberg and Oxford University Press; 2010.

SCHRIJVER, Nico. **Sovereignty Over Natural Resources: Balancing Rights and Duties**. Cambridge University Press, Reino Unido; 2008.

SCHRIJVER, Nico. **The evolution of sustainable development in international law: Inception, meaning and status of sustainable development**. Pocktbooks of the Hague Academy of International Law, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2008.

SCHWARZENBERGER, Georg. **International Law as applied by international courts and tribunals**. Vol. III, Stevens & Sons, Londres; 1986.

SCOVAZZI, Tullio, FRANCIONI, Francesco. **International Law for Antarctica**. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 1996.

SCOVAZZI, Tullio. **The evolution of international law of the sea: new issues, new challenges**. Collected Courses of the Hague Academy of International Law, n° 286, Martinus Nijhoff Publishers; 2000.

SEDIM, José Cunhal. **Responsabilidade civil por danos ecológicos. Da reparação do dano através da restauração natural**. Ed. Coimbra, Coimbra; 1998.

SÊNECA, Lucius Amaeus. **The younger**. Filósofo estóico romano e escritor – 4 B.C – A. D. 65.

SHAW, Malcolm Nathan. **International Law**. Cambridge University Press, 6ª reimpressão, Inglaterra, 2008.

SHEAVLY Seba. **Marine debris – an overview of a critical issue for our oceans**. Sixth Meeting of the UN Open-ended Informal Consultative Processes on Oceans & the Law of the Sea. 2005.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 2º Ed. Malheiros, São Paulo, 1995.

SILVA, José Luís Moreira da. **Direito do Mar**. AAFDL, Lisboa; 2003

SILVA, Julieta S. V; SOUZA, Rosa C. C. L. **Água de lastro e bioinvasão**. Ed. Interciência, Rio de Janeiro; 2004.

SILVA, Solange Teles. **O Direito Ambiental Internacional**. Del Rey, Belo Horizonte, 2009.

SMITH, Herbert A. **The Law and Custom of the Sea**. Stevens & Sons, Londres; 1948.



SIMMONDS, Kenneth R. **The community's participation in the U.N. law of the sea convention.** In.: O'KEEFFE, David; SCHERMERS, Henry G. **Essays in European Law and Integration.** Kluwer publishers, Netherlands; 1982.

SOARES, Guido Fernando da Silva. **A proteção internacional do meio ambiente: emergência, obrigações e responsabilidades.** 2º Ed. Atlas, São Paulo; 2003.

SOARES, Guido Fernando da Silva. **A proteção internacional do meio ambiente.** Manoele, Barueri; 2003.

\_\_\_\_\_. **Direito internacional do meio ambiente.** Atlas, São Paulo, 2001.

SOHN, Louis B.; NOYES, John; FRANCKX, Erik; JURAS, Kristen. **Cases and Materials on the Law of the Sea.** 2º ed., Koninklijke, Netherlands; 2014.

SOSA, Roosevelt Baldomir. **Glossário de Aduana e Comércio Exterior.** São Paulo: Aduaneiras, 2000.

SOUZA, Marcelo Pereira de. **Instrumentos de Gestão Ambiental: fundamentos e prática.** Riani Costa, São Paulo; 2000.

SPYROU, Andrew G. **Global Climate Change and the Shipping Industry.** iUniversity, Bloomington, IN; 2010.

STEPHENS, Tim. **International Courts and Environmental Protection.** Cambridge University Press, Cambridge; 2010.

STOMMEL, Henry M.; MOORE, Dennis W. **An introduction to the Coriolis force.** Columbia University Press, EUA; 1989.

SYMMONS, Clive Ralph. **Historic Waters in the Law of the Sea: A Modern Re-Appraisal**. Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2008.

TAMS, Christian J. **Enforcing Obligations Erga Omnes in International Law**. Cambridge University Press; Reino Unido; 2005.

TAN, Alan Khee-Jin. **Vessel-Source Marine Pollution: The Law and Politics of International Regulation**. Cambridge University Press; Reino Unido; 2005.

TANAKA, Yoshifumi. **The International Law of the Sea**. Cambridge University Press, 2 ed., Nova Yorque; 2015.

TAYLOR, Ian; SMITH, Karen. **United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD)**. Routledge, Nova Yorque; 2007.

TECHERA, Erika J. **Marine Environmental Governance: from International Law to Local Practice**. Routledge, Nova Yorque; 2012.

THRASSOU, Harris. **Places of Refuge — a Myth or a Reality?** Frederick Institute of Technology, Cyprus ; 2005.

TIETENBERG, Tom; LEWIS, Lynne. **Environmental and Natural Resources Economics**. Pearson Education Press, New Jersey; 2011.

TOBIAS N. Hofer. **Marine Pollution: New Research**. Nova Science Pub Inc. New Yorque; 2008.

TOUSCOZ, Jean. **Direito Internacional**. Lisboa: Europa-América, 1994.

TREVES, Tullio. **Le controversie internazionali. Nuove tendenze, nuovi tribunali**. Giuffrè Editore, Italy; 1999.

TROUWBORST, Arie. **Precautionary Rights And Duties of States**. Koninklijke, Netherlands; 2006.

UPRETY, Kishor. **The transit regime for landlocked states: international law and development perspectives**. World Bank Publications, Washington, EUA; 2006.

VALE, Carlos. **Poluição do meio marinho**. Parque EXPO 98, Lisboa; 1997.

VALLERO, Daniel; LETCHER, Trevor. **Unraveling Environmental Disasters**. Elsevier, Waltham, EUA; 2013.

VAN DIEREN; Wouter. **Taking Nature Into Account: A Report to the Club of Rome**. Springer-Verlag, Nova Yorque; 1995.

VENKAT, Aruna. **Environmental Law and Policy**. PHI Learning Private Limited; Nova Delhi; 2011.

VIERA, Rita de Cássia. **A Preservação dos Mares no Direito Internacional**. FDL, Lisboa; 1993.

VUKAS, Budislav. **L'utilisation pacifique de la mer, dénucléarisation et désarmement**. In.: VUKAS, Budislav. **The Law of the sea: Selected Writings**. Martinus Nijhoff Publishers, P. 157-204, Leiden - Boston; 2004.

YANG, Haijiang; **Jurisdiction of the Coastal State over Foreign Merchant Ships in Internal waters and the territorial sea**. Springer, Hamburg; 2006.

YEARLEY, Steven. **Sociology, Environmentalism, Globalization: Reinventing the Globe**. Sage Publications, Londres; 1996.

YTURRIAGA, José Antonio. **Straits used for international navigation: a Spanish perspective**. Martinus Nijhoff publishers. Holanda; 1991.

ZANELLA, Tiago Vinicius. **Água de Lastro: um problema ambiental global**. Juruá, Curitiba; 2010.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito do Mar**. Juruá, Curitiba; 2013.

ZANDER, Joakim. **The Application of the Precautionary Principle in Practice**. Cambridge University Press, Nova Yorque; 2010.

ZUCKERMAN, Solly. **The Torrey Canyon**. Report of the Committee of Scientists on the Scientific and Technological Aspects of the Torrey Canyon Disaster. Departments of State and Official Bodies. Cabinet Office, Londres; 1967.

WANG, Hui. **Civil Liability for Marine Oil Pollution Damage: A Comparative and Economic Study of the International US and Chinese Compensation Regime**. Kluwer Law International, Netherlands; 2011.

WARNER, Robin. **Protecting the Oceans Beyond National Jurisdiction: Strengthening the International Law Framework**. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2009.

WEIDEMANN, Lilly. **International Governance of the Arctic Marine Environment: With Particular Emphasis on High Seas Fisheries**. Springer, Heidelberg - New York - London; 2014.

WEEKS, F. F. **Strategic, practical and operational considerations for traffic routes**. In.: Gluver, Henrik; Olsen, Dan. (eds). **Ship Collision Analysis**. Balkema, Netherlands; 1998.

WENDEL, Philipp. **State Responsibility for Interferences with the Freedom of Navigation in Public International Law**. Springer, Berlim; 2007.

WILCOX, Elizabeth R. **Digest of United States Practice in International Law 2010**. Oxford University Press, EUA; 2011.

WOODYARD, Doug. **Pounder's Marine Diesel Engines and Gas Turbines**. 8<sup>a</sup> ed., Elsevier, Oxford; 2004.

## ARTIGOS

ADEMUN-ODEKE. **An Examination of Bareboat Charter Registries and Flag of Convenience Registries in International Law**. Ocean Development & International Law, Vol. 36, P. 339-362; 2005.

Al-AJMI, Thaqa S. **Maritime Transport of Environmentally Damaging Materials: a balance between absolute freedom and strict prohibition**. Law, Environment and Development Journal, Vol. 40, P. 42-53, Nova Deli – Londres; 2007.

AKL, Joseph. **Jurisprudence of the International Tribunal for the Law of the Sea in Prompt Release Proceedings**. In.: AMICORUM, Liber; WOLFRUM, Rüdiger. **Coexistence, Cooperation and Solidarity**. Vol. 1, P. 1591-1614, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2012.

ALLSOPP Michelle; WALTERS Adam; SANTILLO David; JOHNSTON Paul. **Plastic Debris in the World's Oceans**. PNUMA; 2011.

ALSCHNER, Wolfgang. **Americanization of the BIT Universe: The Influence of Friendship, Commerce and Navigation (FCN) Treaties on Modern Investment Treaty Law**. Goettingen Journal of International Law, Vol. 5, P. 455-486; 2013.

AMXOPOULOS, Aristotelis B. **Environmental impact of the maritime transportation of crude oil. An analysis of tanker routine operations and serious casualties with particular reference to the Mediterranean basin**. In.: Revue Hellenique de Droit International, n° 54, L'Institut Hellénique de Droit International Et Étranger, P. 283-298, Atenas; 2001.

ANDERSON III, H. Edwin. **The Nationality of Ships and Flags of Convenience: economics, politics and alternatives**. Tulane Maritime Law Journal, Vol. 21, P. 139-170; 1996.

ANDERSON, Charles B. **Ocean Dumping and the Marine Protection, Research and Sanctuaries Act**. Loyola Maritime Law Journal, Vol. 1, P. 79 – 95; 2002.

\_\_\_\_\_. **The role of the P&I Clubs in marine pollution incidents**. In.: **Tulane law review**. Vol 85, P. 1257-1303, EUA; 2011.

ANDERSON, David. **Freedoms of the High Seas in the Modern Law of the Sea**. In.: FREESTONE David; BARNES Richard. **The Law of the Sea: Progress and Prospects**. Oxford University Press, P. 327 – 346, Nova Yorque; 2006.

\_\_\_\_\_. **Port states and environmental protection**. In.: BOYLE, Alan e FREESTONE, David (edits), **International law and sustainable development. Past achievements and future challenges**. Oxford University Press, Oxford, 1999.

\_\_\_\_\_. **Prompt Release of Vessels under the UN Convention on the Law of the Sea**. In.: **Modern Law of the Sea**. Chapter 15, P. 287-299, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2008.

\_\_\_\_\_. **Resolution and Agreement Relating to the Implementation of Part XI of the UN Convention on the Law of the Sea: A General Assessment**. ZaoRV, vol. 55 , P. 275-289; 1995.

ANDO, Nisuke. **The Southern Bluefin Tuna case and dispute settlement under the United Nations Convention on the Law of the Sea: a japanese perspective**. In.: NDIAYE, Tafsir Malick; WOLFRUM, Rüdiger. **Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes: Liber Amicorum**

**jugde Thomas A. Mensah.** P. 867-876, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007.

ANIL, A. C.; et al. **Marine bioinvasion: Concern for ecology and shipping.** Current Science, Vol. 83, No. 3, P. 214-218; 2002.

ANTUNES, Nuno Marques. **Decision-making in the imminence of disaster: 'places of refuge' and the prevalence of national interests.** In.: RIBEIRO, Marta Chantal; MOLENAAR, Erik J. (edits.) **Maritime safety and environmental protection in Europe. Multiple layers in regulation and compliance.** P. 85-125, Gráfica Ediliber, Coimbra, Portugal; 2015.

AREOSA, João. **O risco no âmbito da teoria social.** Trabalho apresentado no VI Congresso Português de Sociologia, P. 1-16, Lisboa; 2008.

ARROW, Dennis W. **Seabeds, Sovereignty And Objective Regimes.** In.: Fordham International Law Journal. Volume 7, Issue 2, P. 169-243; 1984.

AURELIANO, Nuno. **A Salvação Marítima.** Ed. Almedina, Coimbra – PT, 2006.

AZZARELLO Marie Y.; VLEET, Edward S. Van. **Marine birds and plastic pollution.** Marine Ecology - Progress Series, Vol. 37, P. 295-303; 1987.

BAI, Jiayu. **The IMO Polar Code: The Emerging Rules of Arctic Shipping Governance.** The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 30, Issue 4, P. 674-699; 2015.

BAKER, Betsy. **The Developing Regional Regime for the Marine Arctic.** In.: MOLENAAR, Erik J.; ELFERINK, Alex G. Oude; ROTHWELL, Donald R. (eds) **The Law of the Sea and the Polar Regions: Interactions between Global and Regional Regimes.** Martinus Nijhoff Publishers, Chapter 3, P. 35-60, Leiden - Boston; 2013.

BAKER, Brian. **Flags of convenience and the gulf oil spill: problems and proposed solutions.** Houston Journal of International Law, Vol. 34, nº 3; P. 687-716; 2012.

BANG, Ho-Sam. **Is Port State Control an Effective Means to Combat Vessel-Source Pollution? An Empirical Survey of the Practical Exercise by Port States of Their Powers of Control.** The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 23, P. 715 - 759; 2008.

\_\_\_\_\_. **Port State Jurisdiction and Article 218 of the UN Convention on the Law of the Sea.** Journal of Maritime Law and Commerce, Vol. 40; 2009.

\_\_\_\_\_. **Recommendations for Policies on Port State Control and Port State Jurisdiction.** Journal of Maritime Law & Commerce, Vol. 44, No. 1, P. 115-133; 2013.

BANG, Ho-Sam; JANG, Duck-Jong. **Recent Developments in Regional Memorandums of Understanding on Port State Control.** Ocean Development & International Law, Vol. 43, P.170–187; 2012.

BARSTON, Ronald. **United Nations Conference on straddling and highly migratory fish stocks.** Marine Policy, Vol. 19, Issue 2, P. 159–166; 1995.

BASTOS, Fernando Loureiro. **A evolução futura da cooperação transfronteiriça nos domínios do ambiente e do ordenamento do território nas zonas costeiras e no espaço marítimo.** In.: Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles. P. 405 – 450, Almedina, Lisboa; 2007.

\_\_\_\_\_. **A propósito da primeira obra jurídica do Professor Doutor Marcello Caetano (Um grande jurista português – Fr. Serafim de Freitas): a doutrina de Direito Internacional Público publicada em Portugal durante a monarquia constitucional.** In.: Estudos em



**Homenagem ao Professor Doutor Marcello Caetano. No centenário do seu nascimento.** Volume II, P. 407-447, Coimbra Editora, Coimbra; 2006.

\_\_\_\_\_. **A Southern African Approach to the Permanent Sovereignty over Natural Resources and Common Resource Management Systems.** In.: International Conference on Permanent Sovereignty over Natural Resources: Development of a Public International Law Principle and Its Limits. Working Paper 2013/01; Universität Siegen; 30 jan./01 fev. 2013.

\_\_\_\_\_. **Algumas considerações sobre a produção de efeitos dos tratados de protecção do ambiente no espaço marinho.** In.: Estudos em homenagem ao Professor Doutor Sérvulo Correia. Vol. IV, P. 301-341, Coimbra Editora, Coimbra; 2010.

\_\_\_\_\_. **Algumas notas sobre a Zona Económica Exclusiva e a caracterização do direito internacional contemporâneo.** Revista Política Internacional, nº 1, Lisboa; 1990.

\_\_\_\_\_. **Os poderes do Estado português no mar.** In.: MATIAS, Nuno Vieira; MARQUES, Viriato Soromenho; FALCATO, João; LEITÃO, Aristides G. **Políticas Públicas do Mar.** P. 35-66, Esfera do caos editores, Lisboa, 2010.

\_\_\_\_\_. **Some notes on the Advisory Opinion of 1 February 2011 of the Sea-Bed Disputes Chamber. Are we in the presence of a glimpse of the future evolution of the jurisprudence of the International Tribunal for the Law of the Sea?** In.: HEREDIA, José Manuel Sobrino (Org.). **La contribución de la Convention de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar a la Buena Gobernanza de los Mares Y Océanos – The Contribution of the United Nations Convention on the Law of the Sea to Good Governance of the Oceans and Seas – La contribution de la Convention des Nations Unies sur le Droit de la Mer à la Bonne**

**Gouvernance des Mers et des Océans.** Editoriale Scientifica, Vol. I, P. 343-362; 2014.

BECKMAN, Robert. **Transit passage regime in the Straits of Malacca: Issues for consideration.** Paper presented at the Building a Comprehensive Security Environment in the Straits of Malacca, Kuala Lumpur, Malaysia; 2004.

\_\_\_\_\_. **The UN Convention on the Law of the Sea and the Maritime Disputes in the South China Sea.** The American Journal of International Law, Vol. 106, P. 142-163; 2013.

BÉDARD, Maria do Carmo Bezerra Maciel. **Os impactos ambientais, a consciência ecológica e “a questão amazônica” como problema sócio-político internacional.** Revista Jurídica, Vol. 8, nº 82, P.112-132, Brasília; 2007.

BEJINES, Juan Pulido. **La exigencia de garantías financieras como requisito de acceso a un lugar de refugio en España.** In: PÉREZ, Marta García; LARRUGA, Javier Sanz (Org.) **Seguridad marítima y medio ambiente.** Cristina Seco, Espanha; 2006.

BEIRÃO, André Panno. **“Segurança no mar”: que segurança?** In.: BEIRÃO, André Panno; PEREIRA, Antônio Celso Alves. (org) **Reflexões sobre a Convenção do Direito do Mar.** P. 127-166, FUNAG, Brasília; 2014.

BERNHARDT, Rudolf. **Article 103.** In.: SIMMA, Bruno (edit.), **The Charter of the United Nations. A commentary.** 2 ed, vol. II, Oxford University Press, Oxford – New York; 2002.

\_\_\_\_\_. **Custom and Treaty in the Law of the Sea.** Recueil des Cours de L'Académie de droit international de La Haye. Vol. 205, P. 252-329; 1987.

BIALEK, Dean. **Australia and New Zealand v Japan: Southern Bluefin Tuna Case**. Melbourne Journal of International Law, , P. 153-161, Vol. 1, Issue1; 2000.

BLANCO-BAZÁN, Agustín. **IMO interface with the Law of the Sea Convention**. In.: 23rd Annual Seminar of the Center for Ocean Law and Policy. Charlottesville: University of Virginia, 2000.

\_\_\_\_\_. **Specific Regulations for Shipping and Environmental Protection in the Arctic: The Work of the International Maritime Organization**. The International Journal of Marine and Coastal Law, vol. 24, P. 381–386; 2009.

BODANSKY, Daniel. **Protecting the Marine Environment from Vessel-Source Pollution: UNCLOS III and Beyond**. Ecology Law Quarterly, Vol. 18, P. 719-777, 1991.

\_\_\_\_\_. **Deconstructing the Precautionary Principle**. In.: CARON, David D.; SCHEIBER, Harry N., (eds.) **Bringing New Law to Ocean Waters**. Chapter 16, P.381-391, Brill, 2004.

BOHEMEN, Gerard Van. **High Seas Fisheries Management**. In.: VIDAS, Davor; SCHEI, Peter Johan. **The World Ocean in Globalisation**. P 233-245. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2011.

BOLTOVSKOY, D.; CATALDO, D. H. **Population dynamics of *Limnoperna fortunei*, an invasive fouling mollusc, in the lower Parana river (Argentina)**. Biofouling, 1999.

BONASSIES, Pierre G. **La loi du pavillon et les conflits de droit maritime**. Recueil des cours, Vol. 128, P. 505-629; 1969.

BOYLE, Alan E. **EU Unilateralism and the Law of the Sea**. The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 21, nº 1, P. 15-31; 2006.

\_\_\_\_\_. **Problems of Compulsory Jurisdiction and the Settlement of Disputes Relating to Straddling Fish Stocks.** International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 14, P. 1-25; 1999.

\_\_\_\_\_. **The Southern Bluefin Tuna Arbitration.** International and Comparative Law Quarterly, Vol. 50, Issue 2, P. 447-452, 2001.

BRODER, Sherry P. ; HAWARD, Marcus. **The International Legal Regimes Governing Ocean Iron Fertilization.** In.: SCHEIBER, Harry N. ; PAIK, Jin-Hyun. **Regions, Institutions, and Law of the Sea: Studies in Ocean Governance.** P. 185-220, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2013.

BROWN, E. D. **Dispute Settlement and the Law of the Sea: the UN Convention Regime.** Marine Policy, Vol. 21, n° 1, P. 17-43; 1997.

BROWN, James Scott. **La gènesse du Traité du Droit de la Guerre et de la Paix.** In.: Revue de Droit International et de Législation Comparée, Bruselas, 1925.

BRUBAKER, R. Douglas. **Straits in the Russian Arctic.** Ocean Development & International Law, Vol. 32, n. 3, P. 263-287; 2010.

BRUCE, Maxwell. **The London Dumping Convention, 1972: First Decade and Future.** Ocean Yearbook Online, Volume 6, Issue 1, P. 298 – 318; 1986.

BRUNNÉE, Jutta. **The Stockholm Declaration and the Structure and Processes of International Environmental Law.** In.: NORDQUIST Myron H.; MOORE John Norton; MAHMOUDI, Said (edits); **The Stockholm Declaration and Law of the Marine Environment.** P. 67-84, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2003.

BURGEL, Alexander P. **Air Pollution from Ships: Recent Developments.** WMU Journal of Maritime Affairs, Vol. 6, n.2, P 217–224; 2007.

BURKE, William T. **Importance of the 1982 UN Convention on the Law of the Sea and Its Future Development.** Ocean Development & International Law, Vol. 27, Issue 1-2, P. 1-29; 1996.

\_\_\_\_\_. **State practice, new ocean uses, and ocean governance under UNCLOS.** In.: MENSAH, Thomas A. **Ocean Governance: Strategies and Approaches for the 21st Century.** The law of the sea Institute, University of Hawaii, Honolulu, P. 219-234; 1996.

\_\_\_\_\_. **Custom, treaty, State practice and the 1982 Convention.** Marine Policy , Vol.12, issue 3, P. 182-186; 1988.

BUTTEL Frederick H. **Environmental and Resource Sociology: Theoretical Issues and Opportunities for Synthesis.** Rural Sociology Society, Institute for Environmental Studies. University of Illinois, vol. 61, nº 1, P. 56-76, EUA; 1996.

CACCIAGUIDI-FAHY, Sophie. **The Law of The Sea and Human Rights.** Panóptica, Vitória, ano 1, n. 9, P. 1-21; 2007.

CAMERON, James; ABOUCHAR, Juli. **The Precautionary Principle: A Fundamental Principle of Law and Policy for the Protection of the Global Environment.** Boston College International and Comparative Law Review, Vol. 14, Issue nº 1; 1991.

CAMINOS, Hugo; MOLITOR Michael R. **Progressive development of international law and the package deal.** The American Journal of International Law, Vol. 79, nº 4, P. 871-890; 1985.

CAMINOS, Hugo. **Enforcement Jurisdiction under the United Nations Convention on the Law of the Sea. An Overview.** In.: AMICORUM, Liber; WOLFRUM, Rüdiger. **Coexistence, Cooperation and Solidarity.** Vol. 1, P. 737-776, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston; 2012.

CARLISLE, Rodney P. **Sovereignty for Sale: The Origins and Evolution of the Panamanian and Liberian Flags of Convenience**. Naval Institute Press, Annapolis; 1981.

CARLTON, J. T. **Pattern, process, and prediction in marine invasion ecology**. Biological Conservation, No.78, P. 97-106. 1996.

CARMO, Marcela Chauviere. **Água de Lastro**. Ministério da Defesa, Exército Brasileiro, Secretaria de Ciência e Tecnologia, Instituto Militar de Engenharia, Rio de Janeiro; 2006.

CASTILLO, Têresa Fajardo del. **A contaminação por hidrocarboneto depois da catástrofe do prestige e seu impacto no Direito Internacional e Comunitário**. In.: VARELLA, Marcelo Dias. **Governo dos riscos**. Rede Latino - Americana – Européia sobre Governo dos Riscos, P. 216-249, Brasília; 2005.

CASTRO, Osvaldo Agripino de. **Introdução ao Direito Marítimo**. Itajaí – SC, 2004.

CASTRO, Paulo Jorge Canelas De. **Do mare liberum ao Mare commune?: as viçosas mutações do direito internacional do mar**. Revista Jurídica, P. 11 – 20, Lisboa; 2001.

CAHIER, Philippe. **Le problème des traités a l'égard des États tiers**. Recueil des Cours da Académie de Droit International, vol. 143, P. 589-736; 1974.

CHARLESWORTH, Hilary C. .M. **Customary International Law and the Nicaragua Case**. Australian Year Book of International Law. P. 1-31; 1991.

CHARMIAN, Barton. **The Status of the Precautionary Principle in Australia: Its Emergence in Legislation and as a Common Law Doctrine.** Harvard Environmental Law Review, Vol 22, P 509 e ss, 1998.

CHARNEY, Jonathan I. **The Antarctic system and customary international law.** In.: SCOVAZZI, Tullio, FRANCIONI, Francesco. **International Law for Antarctica.** Martinus Nijhoff Publishers, P. 51-101, Netherlands; 1996.

CHARNEY, Jonathan I. **The Implications of Expanding International Dispute Settlement Systems: The 1982 Convention on the Law of the Sea.** AJIL, Vol. 90, n. 1, P. 69-75; 1996.

CHAZOURNES, Laurence Boisson de. **Precaution in Internacional Law: reflection on its composite nature.** In.: NDIAYE, Tafsir Malick; WOLFRUM, Rüdiger. **Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes.** P. 21-34, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007.

CHIRCOP, Aldo. **International Arctic Shipping: Towards Strategic Scaling-Up of Marine Environment Protection.** In.: NORDQUIST, Myron H.; HEIDAR, Tomas H.; MOORE, John Norton (eds). **Changes in the Arctic Environment and the Law of the Sea.** Martinus Nijhoff Publishers, P. 177-201, Leiden - Boston; 2010.

\_\_\_\_\_. **Law of the Sea and International Environmental Law Considerations for Places of Refuge for Ships in Need of Assistance.** In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (edts.) **Places of Refuge for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom.** Chapter 9, P. 231-270, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006.

\_\_\_\_\_. **Living with Ships in Distress – A New IMO Decision-Making Framework for the Requesting and Granting of Refuge.** WMU Journal of Maritime Affairs, Vol. 3, No.1, P. 31-49; 2004.

\_\_\_\_\_. **Particularly sensitive sea areas and international navigation rights: Trends, controversies and emerging issues.** In.: DAVIES, Iwan, (ed) **Issues in International Commercial Law.** Aldershot, Ashgate Publishing, UK; 2005.

\_\_\_\_\_. **Regulatory Challenges for International Arctic Navigation and Shipping in an Evolving Governance Environment.** Ocean Yearbook, Vol. 28, P. 269-290; 2004.

\_\_\_\_\_. **The Emergence of China as a Polar-Capable State.** Canadian Naval Review, vol. 7, n.1; 2011.

\_\_\_\_\_. **The IMO Guidelines on Places of Refuge for Ships in Need of Assistance.** In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (eds.) **Places of Refuge for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom.** Chapter 2, P. 35-60, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006.

\_\_\_\_\_. **Ships in Distress, Environmental Threats to Coastal States, and Places of Refuge: New Directions for an *Ancien Regime*?** Ocean Development & International Law, Vol. 33, P. 207-226; 2002.

CHIRCOP, Aldo; ROBERTS, Julian; PRIOR, Siân; **Area-based Management on the High Seas: Possible Application of the IMO's Particularly Sensitive Sea Area Concept.** The International Journal of Marine and Coastal Law, vol. 25, P. 483–522; 2010.

CHIRCOP, Aldo. **The Customary Law of Refuge for Ships in Distress.** In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (eds.) **Places of Refuge for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom.** Chapter 8, P. 163-229, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006.

CHO, Yoona. **Precautionary Principle in the International Tribunal for the Law of the Sea.** Sustainable Development Law & Policy, P. 64-90, Fall; 2009.



CHURCHILL, Robin R. **Conflicts between United Nations Security Council Resolutions and the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea, and Their Possible Resolution.** In.: Naval War College, Vol. 84, P. 143-157, Newport; 2008.

\_\_\_\_\_. **Dispute Settlement under the UN Convention on the Law of the Sea: Survey for 2010.** The International Journal of Marine and Coastal Law, vol. 26, P. 495–523; 2011.

CHURCHILL, Robin R.; ULFSTEIN, Geir. **The Disputed Maritime Zones Around Svalbard.** In.: In.: NORDQUIST, Myron H.; HEIDAR, Tomas H.; MOORE, John Norton (eds). **Changes in the Arctic Environment and the Law of the Sea.** Martinus Nijhoff Publishers, P. 551-593, Leiden - Boston; 2010.

CIESLA, David. **Developments in Vessel-Based Pollution: The International Maritime Organization's Ballast Water Convention and the European Union's Regulation to Phase Out Single-Hull Oil Tankers.** Colorado Journal of International Environmental Law and Policy, p. 107-115; 2003.

CORBETT, James J.; FIRESTONE, Jeremy. **Coastal and Port Environments: International Legal and Policy Responses to Reduce Ballast Water Introductions of Potentially Invasive Species.** Ocean Development & International Law, Vol. 36, P. 291–316; 2005

CORDEIRO, Itamar Dias e. **Águas de Lastro e Desequilíbrio Ambiental: o Turismo tem culpa?** Revista Turismo. Fev. 2004.

LINDEN, Olof, NIELSEN, Detlef. **Characterising the Problem of Places of Refuge for Ships.** In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (eds.) **Places of Refuge for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom.** Chapter 1, P. 1-31, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006.

COGLIATI-BANTZ, Vincent P. **Disentangling the "Genuine Link": Enquiries in Sea, Air and Space Law.** Nordic Journal of International Law, Vol. 79, P. 383-432; 2010.

COLBURN, Jamison E. **Turbot Wars: Straddling Stocks, Regime Theory, and a New U.N. Agreement.** Journal of Transnational Law and Policy, vol. 6, P. 323-366, Spring, 1997.

COSTA E SILVA, Paula. **A resolução de controvérsias na Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar.** In.: Estudos em Homenagem ao professor doutor Armando M Marques Guedes. P. 541-602, FDL; 2004.

COYLE, John F. **The Treaty of Friendship, Commerce, and Navigation in the Modern Era.** Columbia Journal of Transnational Law, Vol. 51, P. 302-359; 2013.

DAMAN, Maarten. **Cross-border Hot Pursuit in the EU.** In.: European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, Vol. 16, Issue 2, P.171-207; 2008.

DANOFF-BURG, James. **Introductory facts and figures about invasives from cox.** Ecology, Evolution, and Environmental Biology Columbia University; Nova York; 2002.

DARRIGRAN, Gustavo. **El bivalvo invasor Limnoperna fortunei (Dunker, 1857): Un problema para las tomas de agua dulce de las plantas potabilizadoras e industrias del MERCOSUR.** In: Anais Encontro Brasileiro de Malacologia, Florianópolis; 1997.

DARRIGRAN, Gustavo; PASTORINO, Guido. **The recent introduction of a freshwater asiatic bivalve Limnoperna fortunei (Mytilidae) into South America.** The Veliger: Berkeley, 1995.

DEGAN, Vladimir Djuro. **Internal Waters**. Yearbook of International Law, vol. 17, P. 3-44, Netherlands; 1986.

DELBRÜCK, Jost. **Laws in the public interest – some observations on the foundations and identification of erga omnes norms in International Law**. In.: GÖTZ, Volkmar; SELMER, Peter; WOLFRUM, Rüdiger (eds). **Liber amicorum Günther Jaenicke – Zum 85 Geburtstag**. Springer, Berlin – Heidelberg – New York; 1998.

DeLONE, Elizabeth. **Improving the management of the Atlantic tuna: The duty to strengthen the ICCAT in light of the 1995 Straddling Stocks Agreement**. New York University Environmental Law Journal, Vol. 6, Issue 3, P. 656 – 673; 1996.

DEVANNEY, Jack. **The Consequences of Providing and Refusing Refuge**. Center for Tankship Excellence, USA; 2009.

DEVINE, Dermott. **Port state jurisdiction: a judicial contribution from New Zealand**. Marine Policy, Vol. 24, P. 215-219; 2000.

DI PEPE, Lorenzo Schiano. **Port State Control as an Instrument to Ensure Compliance with International Marine Environmental Obligations**. In. KIRCHNER, Andree (eds). **International Marine Environmental Law: Institutions, Implementation and Innovations**. Kluwer Law International, P. 137-156, The Hague – New York – London; 2004.

DONNER, Patrick. **Offering Refuge is Better than Refusing**, WMU Journal of Maritime. Affairs, Vol. 7, n° 1, P. 282-301; 2008.

DUPUY, René-Jean. **The Sea Under National Competence**. In. DUPUY, René-Jean; VIGNES, Daniel. **A Handbook on the New Law of the Sea**. Vol. 1, Académie de droit international de La Haye, Leiden – Boston; 1991.

DUYCK, Sebastien. **Drawing Lessons for Arctic Governance from the Antarctic Treaty System.** The Yearbook of Polar Law Online, Volume 3, Issue 1, P. 683-713; 2011.

DYKE, Jon M. Van. **The Legal Regime Governing Sea Transport of Ultrahazardous Radioactive Materials.** Ocean Development & International Law, vol. 33, P. 77-108; 2002.

DYKE, Jon M. Van; BRODER, Sherry P. **Particularly Sensitive Sea Areas-Protecting the Marine Environment in the Territorial Seas and Exclusive Economic Zones.** Journal of International Law & Policy, 40, P. 472-481, Pennsylvania, 2012.

EVANS, Tony. **International Environmental Law and the Challenge of Globalization.** In.: JEWELL, Tim; STEELE, Jenny. **Law in Environmental Decision Making.** P. 207-227, Clarendon, Oxford, 1998.

EUSTIS, Robert D. **Procedures and Techniques of Multinational Negotiation: The LOS III Model.** 17 Va. J. Int'l L. 217; 1977.

FAN, Lixian; LUO, Meifeng; YIN, Jinbo. **Flag choice and Port State Control inspections—Empirical evidence using a simultaneous model.** Transport Policy, Vol. 35, P. 350–357; 2014.

FAURE, Michael; HUI Wang. **Economic Analysis of Compensation for Oil Pollution Damage.** Journal of Maritime Law & Commerce, Vol. 37, n° 2, P. 179-217; April, 2006.

FENN, Percy Thomas Jr. **Justinian and the Freedom of the Sea.** In: American Journal of International Law. P. 716-727, Washington, EUA; 1925.

FERREIRA, André da Rocha; CARVALHO, Cristieli; MACHRY, Fernanda Graeff; RIGON, Pedro Barreto Vianna. **Formation and Evidence of**

**Customary International Law.** In.: UFRGS Model United Nations Journal, Vol. 1, P. 182-201; 2003.

FITZGERALD Alison; ELLIS Jaye. **The Precautionary Principle in International Law: Lessons from Fuller's Internal Morality.** Vol. 49, Mce Law Journal, P. 779 – 800, 2004.

FITZGERALD, Brian F. **Port State Jurisdiction and Marine Pollution Under UNCLOS III.** MLAANZ Journal, Maritime Law Association of Australia and New Zealand, Vol 11; 1995.

FITZMAURICE, Malgosia. **Third parties and the law of treaties.** In.: Max Planck Yearbook of United Nations Law, Vol. 6, P. 37-137; Kluwer Law International; Netherlands; 2002.

\_\_\_\_\_. **Expression of consent to be bound by a treaty as developed in certain environmental treaties.** In.: KLABBERS, Jan e LEFEBER (edits). **Essays on the law of treaties. A collection of essays in honour of Bert Vierdag.** Martinus Nijhoff Publishers, The Hague / Boston / London, 1998.

FOLEY, Vincent J.; NOLAN, Christopher R. **The Erika Judgment - Environmental Liability and Places of Refuge: A Sea Change in Civil and Criminal Responsibility that the Maritime Community Must Heed.** Tulane Maritime Law Journal, Vol. 33, P. 41-78, 2009.

FONTES JÚNIOR, Hélio Martins. **A presença do bivalve invasor Limnoperna fortunei na Hidroelétrica de Itaipu.** In.: Anais II Seminário Brasileiro sobre Água de Lastro. 2002.

FRANCH, Valentín Bou. **Freedom of navigation versus pollution by oil.** in RAIGÓN, Rafael CASADO. **L'Europe et la mer (pêche, navigation et environnement marin) Europe and the sea (fisheries, navigation and**

**marine environment**). Editions Bruylant, P. 273-283, l'Université de Bruxelles; 2005.

FRANK, Veronica. **Consequences of the Prestige Sinking for European and International Law**. In. : The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol 20, n° 1, P. 1-64, Martinus Nijhoff Publishers; 2005.

FRANCKX, Erik. **Regional marine environmental protection regimes in the context of UNCLOS**. In.: International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 13, P. 307-324, 1998.

\_\_\_\_\_. **Pacta Tertiis and the Agreement for the Implementation of the Provisions of the United Nations Convention on the Law of the Sea of 10 December 1982 Relating to the Conservation and Management of Straddling Fish Stocks and Highly Migratory Fish Stocks**. FAO. Legal Office Papers, Vol. 8; 2000.

FREESTONE, David. **Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area**. The American Journal of International Law, Vol. 105, n°. 4, P. 755-760; 2011.

FREESTONE, David; MAKUCH, Zen. **The New International Environmental Law of Fisheries: The 1995 United Nations Straddling Stocks Agreement** Yearbook of International Environmental Law, Vol. 7, Issue 1, P. 3-51; 1996.

FROESE, Rainer; PROELß, Alexander. **Rebuilding fish stocks no later than 2015: will Europe meet the deadline?** Fish and Fisheries, Vol. 11, Issue 2, P. 194-202; 2010.

FROESE, Rainer; QUAAS, Martin. **Rio+20 and the reform of the Common Fisheries Policy in Europe**. Marine Policy, Vol. 39, P. 53-55, 2013.

FUZZI, S. **Particulate matter, air quality and climate: lessons learned and future needs.** Atmospheric, Chemistry and Physics, Vol. 15, P. 8217–8299; 2015.

GALIZZI, Paolo; HERKLOTZ, Alena. **Environment and development: friends or foes in the 21 st century?** In: FITZMAURICE, Malgosia ; ONG, David M.; MERKOURIS, Panos. **Research Handbook on International Environmental Law.** P. 69 – 99, Edward Elgar Publishing Limited, Reino Unido; 2010.

GARCIA, S. M. **The Precautionary Principle: its Implications in Capture Fisheries Management.** Ocean & Coastal Management, nº 22, P. 99-125; 1994.

GAUCI, Gotthard Mark. Places of Refuge: Compensation for Damage Perspective. In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (eds.) **Places of Refuge for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom.** Chapter 11, P. 299-319, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006.

GAUTHIER, Daniel; STEEL, Deborah. A. ***A synopsis of the situation regarding the introduction of nonindigenous species by ship-transported ballast water in Canada and selected countries.*** Canadian Manuscript Report of Fisheries and Aquatic Sciences, Vol. 2380, Canadá; 1996.

GEORGE, Mary; **Transit Passage and Pollution Control in Straits under the 1982 Law of the Sea Convention.** Ocean Development & International Law, Vol. 33, P. 189–205; 2002.

GILL, Terry D. **Litigation strategy at the International Court a case study of the Nicaragua v United States dispute.** Dordrecht. 1989.

GILLESPIE, Alexander. **The Precautionary Principle in the Twenty-First Century: A Case Study of Noise Pollution in the Ocean.** The international journal of marine and coastal law, vol 22, nº 1, P. 61-87; 2007.

GJERDE, Kristina M. **High Seas Fisheries Governance.** In.: VIDAS, Davor; SCHEI, Peter Johan. **The World Ocean in Globalisation.** P 221-232. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2011.

GOLD; Edgar. **Learning from Disaster: Lessons in Regulatory Enforcement in the Maritime Sector.** Review of European Community & International Environmental Law, Vol. 8, Issue 1, P. 16–20; 1999.

GOLDIE, L. F. E. **Historic Bays in International Law - An Impressionistic Overview.** Syracuse Journal of International Law and Commerce, Vol. 11, Issue 2, P. 212-273; 1984.

\_\_\_\_\_. **Environmental Catastrophes and Flags of Convenience - Does the Present Law Pose Special Liability Issues?** Pace International Law Review, Vol. 3, Issue 1, P. 63-90; 1991.

GOLLASCH, Stephan; FERNANDES, Flavio C. **Case Studies of Introduced species in Brazilian Waters.** GloBallast; 2002.

GOLLASCH, Stephan; DAVID, Matej; DRAGSUND, Egil; FUKUYO, Yasuwo; HEWITT, Chad; VOIGT, Matthias. **Critical review of the IMO international convention on the management of ships' ballast water and sediments.** Harmful Algae, Vol. 6, P. 585–600; 2007.

GOMES, Carla Amado. **A Protecção Internacional do ambiente na Convenção de Montego Bay.** In: **Textos dispersos de Direito do Ambiente.** Vol. 1, 1ª reimpressão. P. 189-221, AAFDL, Lisboa; 2008.



\_\_\_\_\_. **Apontamentos sobre a protecção do ambiente na jurisprudência internacional.** In.: **Elementos de apoio à disciplina de Direito Internacional do Ambiente.** P. 367 a 408. AAFDL, Lisboa; 2008.

\_\_\_\_\_. **Dar o duvidoso pelo (in)certo? Reflexões sobre o “princípio da precaução”.** In.: **Textos dispersos de Direito do Ambiente.** Vol. 1, 1ª reimpressão. P. 143-174, AAFDL, Lisboa; 2008.

\_\_\_\_\_. **O ambiente como objecto e os objectos do direito do ambiente.** In.: **Textos dispersos de Direito do Ambiente.** Vol. 1, 1ª reimpressão. P. 9-33, AAFDL, Lisboa; 2008.

\_\_\_\_\_. **Protecting the environment in port cities: brief analysis of the portuguese framework.** Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Vol. L, n. 1 e 2. Coimbra Editora; 2008.

\_\_\_\_\_. **Subsídios para um quadro principiológico dos procedimentos de avaliação e gestão do risco ambiental.** Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito, Unisinos, São Leopoldo; jul./dez. 2011.

GONZALEZ-LAXE, Fernando. **The precautionary principle in fisheries management.** Marine Policy, nº 29, P. 495–505, Elsevier; 2005.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. **O direito de passagem inofensiva no novo direito internacional do mar.** LEX, Lisboa; 1993.

GRIGGS, Patrick. **Torrey Canyon 45 years on: have we solved al the problems?** In.: SOYER, Baris; TETTENBORN, Andrew (edits) **Pollution at Sea: law and liability.** Routledge, Nova Yorque; 2012.

GUBBAY, Susan. **Marine Protected Areas in the context of Marine Spatial Planning – discussing the links.** A report for WWF – UK; 2004.

GULLETT, Warwick. **Environmental protection and the precautionary principle: a response to scientific uncertainty in environmental Management.** Environmental and Planning Law Journal, Vol. 14, Issue 1, P. 52-69; 1997.

GULLO, Lieutenant Benedict S. **The Illegal Discharge Of Oil On The High Seas: The U.S. Coast guard's ongoing battle against vessel polluters and a new approach toward establishing environmental compliance.** Military Law Review. Vol. 209, P. 122-185; 2011.

GUNER-OZBEK, Meltem Deniz. **Paris Memorandum of Understanding: an exemple of international co-operation and its perspectives.** In. EHLERS, Peter; LAGINE, Rainer. **International Maritime Organizations and Their Contribution Towards a a sustainable marine development.** P. 106-134, Lit Verlag, Hamburgo; 2006.

GUNTRIP, Edward. **The common heritage of mankind: an adequate regime for managing the deep seabed? The common heritage of mankind.** Melbourne Journal of International Law, Vol. 4, Issue 2; P. 376-405; 2003.

HAGEN. Paul E. **The international community confronts plastics pollution from ships: MARPOL Annex V and the problem that won't go away.** American University International Law Review 5, n° 2, P 425-496, EUA; 1990.

HAKAPÄÄ, Kari. **Marine Pollution in International Law: Material Obligations and Jurisdiction.** Helsinki; 1981.

HALPERN B.S., et al. **Spatial and temporal changes in cumulative human impacts on the world's ocean.** Nature Communications, Macmillan Publishers; 2015.

HANDL, Günther. **Regional arrangements and third state vessels: is the pacta tertiis principle being modified.** In.: RINGBOM, Henrik (edit.), **Competing norms in the law of the marine environmental protection – Focus on ship safety and pollution prevention.** Kluwer Law International, London – The Hague – Boston, 1997.

HANNIKAINEN, Lauri. **The continued validity of the demilitarised and neutralised status of the Aland Islands.** *Zaoerv*, vol. 54, P. 614-651; 1994.

HARRISON, James. **Making the Law of the Sea: A Study in the Development of International Law.** Cambridge University Press, Cambridge; 2011.

\_\_\_\_\_. **Recent Developments and Continuing Challenges in the Regulation of Greenhouse Gas Emissions from International Shipping.** *Ocean Yearbook*, Vol. 27, P. 359-383; 2013.

HARSE, Grant A. **Plastic the Great Pacific Garbage Patch, and International Misfires at a Cure.** *Journal of Environmental Law*, Vol. 29, P. 331-363; 2011.

HEY, Ellen. **The precautionary approach: Implications of the revision of the Oslo and Paris Conventions.** *Marine Policy*. - Elsevier, Vol. 15, p. 244-254, 1991.

HERMITTE, M. A. **Os fundamentos jurídicos da sociedade do risco: uma análise de U. Beck.** In.: VARELLA, Marcelo Dias. **Governo dos riscos.** Rede Latino - Americana – Européia sobre Governo dos Riscos, P. 6-22, Brasília; 2005.

HILDRETH, Richard; TORBITT, Alison. **International Treaties and U.S. Laws as Tools to Regulate the Greenhouse Gas Emissions from Ships and Ports.** *The International Journal of Marine and Coastal Law*, Vol. 25, 347–376; 2010.

HOFER, Thomas; MEZ Lutz. **Effectiveness of International Environmental Protection Treaties on the Sea Transport of Mineral Oil Proposals for Policy Revision.** In.: KIRCHNER, Andree. *International Marine Environmental Law*. Kluwer Law International, P. 101-122, The Hague - New York - London; 2003.

HOOYDONK, Eric Van. **The obligation to offer a place of refuge to a ship in distress.** CMI Yearbook, 2003.

\_\_\_\_\_. **Some Remarks on Financial securities Imposed by Public Authorities on Casualty Ships as a Condition for Entry into Ports.** In: HUYBRECHTS, Marc (ed.); HOOYDONK, Eric Van; DIERYCK, Christian. (Co-Eds.) **Marine Insurance at the Turn of the Millennium.** Vol. 2, P. 117-136, Intersentia, Antwerpen - Groningen - Oxford; 2000.

HORN, Henrik; MAVROIDIS, Petros C. **Burden of Proof in Environmental Disputes in the WTO: Legal Aspects.** *European Energy and Environmental Law Review*, Vol. 18, Issue 2, P. 112–140; 2009.

HUGHES, Terry. **Vessel Traffic Services (VTS): Are We Ready For The New Millenium?** *Journal of Navigation*, Vol. 51, P. 404-420; 1998.

IBLER, Vladmir. **Jus cogens and the law of the sea.** In.: KOHEN, Marcelo G. **Promoting justice, human rights and conflict resolution through international law.** Martinus Nijhoff Publishers, P. 747-765, Netherlands; 2007.

JABOUR, Julia. **The Antarctic Treaty System: What's on the Horizon?** *The Yearbook of Polar Law Online*, Volume 4, Issue 1, P. 709-722; 2012.

JACOBSSON, Mans. **An ideal international scheme for compensation for marine pollution damage.** In: *The Journal of international maritime law*. Vol. 17, P. 263-273. Reino Unido; 2011.

JESSUS, José Luís. **O Tribunal internacional do direito do mar. Algumas observações sobre as suas atividades.** In Revista Jurídica da Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, n° 25, P. 25-35, 2002.

JOYNER, Christopher C. **The international ocean regime at the new millennium: a survey of the contemporary legal order.** Ocean & Coastal Management, n° 43, P. 163-203, Washington; 2000.

JUDA, Lawrence. **Rio Plus Ten: The Evolution of International Marine Fisheries Governance.** Ocean Development & International Law, vol. 33, P.109–144, 2002.

KANEHARA, Atsuko. **A Critical Analysis of Changes and Recent Developments in the Concept of Conservation of Fishery Resources on the High Seas.** Japanese Annual of International Law, n°41, P. 1-29, 1998.

KAMPA; Marilena; CASTANAS, Elias. **Human health effects of air pollution.** Environmental Pollution, Vol. 151, P. 362 – 36; 2008.

KARAMAN, Igor V. **Prompt Release of Vessels and/or Their Crews.** In.: **Dispute Resolution in the Law of the Sea**, P 21-93; 2012.

KARIM, Saiful. **Implementation of the MARPOL Convention in Developing Countries.** Nordic Journal of International Law, Vol. 79, P. 303-337; 2010.

KASOULIDES, George. **Global and regional port state regimes.** In: RINGBOM, Henrik (edit.). **Competing norms in the law of the marine environmental protection – Focus on ship safety and pollution prevention.** Kluwer Law International, London – The Hague – Boston, P. 121 a 139; 1997.

KAZHDAN, Daniel. **Precautionary Pulp: Pulp Mills and the Evolving Dispute between International Tribunals over the Reach of the Precautionary Principle**. Ecology Law Quarterly, Vol. 38, P. 527-552; 2011.

KELLEHER, Graeme. **Guidelines for Marine Protected Areas**, Gland - Switzerland, Cambridge - UK; 1999.

KEMP, John F.; BIEVRE, Aline F. M. De. **A Regional Vessel Traffic Service for the North Sea**. International Journal of Estuarine and Coastal Law, Vol.5, Issue 1-4, P. 167-179; 1990.

KESELJ, Tatjana. **Port State Jurisdiction in Respect of Pollution from Ships: The 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea and the Memoranda of Understanding**. Ocean Development & International Law, Vol. 30, P. 127-160; 1999.

KING, Dennis M.; TAMBURRI, Mario N. **Verifying Compliance with Ballast Water Discharge Regulations**. Ocean Development & International Law, 41:152–165, 2010.

KISS, Alexandre. **The destiny of the principles of the Stockholm Declaration**. In.: NORDQUIST Myron H.; MOORE John Norton; MAHMOUDI, Said (edits); **The Stockholm Declaration and Law of the Marine Environment**. P. 53- 66, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2003.

\_\_\_\_\_. **The Rights and Interests of Future Generations and the Precautionary Principle**. In.: FREESTONE, David; HEY, Ellen. **The Precautionary Principle and International Law**. Kluwer Law International, P. 19-28, Netherlands; 1996.

KNAPP Sabine; FRANCES Philip Hans. **A global view on port state control: econometric analysis of the differences across port state control regimes**. Maritime Policy & Management, vol. 34, N. 5, 453–483, 2007.

KNAUSS, John A.; ALEXANDER, Lewis M. **The Ability and Right of Coastal States to Monitor Ship Movement**. Ocean Development and International Law, P. 377-371; 2000.

KNIGHT, Geof. **Plastic Pollution**. Raintree, EUA; 2012.

KOENE, Joep. (coord) **Plastic Soup: Mapping the first steps towards solutions**. Wageningen University Press. Netherlands; 2010.

KOH, Tommy. **Setting the Context: A Globalized World**. In.: NORDQUIST, Myron H.; MOORE, John Norton; BECKMAN, Robert C.; LONG, Ronán. **Freedom of Navigation and Globalization**. Brill Nijhoff, Leiden - Boston; 2015.

KOH, Tommy; JAYAKUMAR, Shnmungan. **The negotiating processo of the third United Nations Conference on the Law of the Sea**. In.: NORDQUIST, Myron H. **United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982: A Commentary**. Vol. I, P. 22-134, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht – Boston - Lancaster; 1982.

KOLODKIN A. L.; ANDRIANOV V. V.; KISELEV V. A. **Legal implications of participation or non-participation in the 1982 convention**. Marine Policy, vol. 12, issue 3, P. 187-191; 1988.

KOPELA, Sophia. **Civil and criminal liability as mechanisms for the prevention of oil marine pollution**. In: **Review of European Community & international environmental law**. Vol. 20, P. 313-324; 2011.

KRASKA, James. **The Northern Canada Vessel Traffic Services Zone Regulations (NORDREG) and the Law of the Sea**. The International Journal of Marine and Coastal Law, vol. 30, Issue 05, P. 5–54; 2015.

KULLENBERG, G. **Approaches to addressing the problems of pollution of the marine environment: an overview.** Ocean and Coastal Management, Vol. 42, 999-1018; 1999.

KUOKKANEN, Tuomas. **Practice of the Implementation Committee under the Convention on Long-range Transboundary Air Pollution.** In.: BEYERLIN, Ulrich; STOLL, Peter-Tobias; WOLFRUM, Rüdiger. (eds) **Ensuring Compliance with Multilateral Environmental Agreements - A Dialogue between Practitioners and Academia.** Martinus Nijhoff Publishers, P. 39-44, Leiden – Boston; 2006.

KWIATKOWSKA, Barbara. **Southern Bluefin Tuna. (Australia and New Zealand v. Japan) Jurisdiction and admissibility.** The American Journal of international law, Vol 95, n.1, P. 162-171; 2001.

LA FAYETTE, Louise de. **Access to Ports in International Law.** 11 International Journal of Marine and Coastal Law, P. 1-22; 1996.

\_\_\_\_\_. **The London Convention 1972: Preparing for the Future.** The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 13, Issue 4, P. 515 - 536; 1998.

\_\_\_\_\_. **The Marine Environment Protection Committee: The Conjunction of the Law of the Sea and International Environmental Law.** International Journal of Marine and Coastal Law, vol. 16, n. 2, P. 155-238; 2001.

LAMOTTE, K. Russell. **Introductory Note to International Tribunal for the Law of the Sea: Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area.** International Legal Materials, Vol. 50, nº. 4, P. 455-493; 2011.



LARRUCEA, Jaime Rodrigo de. **International convention for the control and management of ships ballast water & sediments**. Maritime Law Lecturer UPC; 2008.

LAVENDER, Kara; MORET-FERGUSON, Skye ; MAXIMENKO, Nikolai A.; PROSKUROWSKI, Giora; PEACOCK, Emily E., HAFNER, Jan; REDDY, Christopher M. **Plastic Accumulation in the North Atlantic Subtropical Gyre**. Science, Vol. 329; September 2010.

LEAL, Alexandre de C. N.; JABLONSKI, Silvio. **O programa GloBallast no Brasil**. In.: SILVA, Julieta. S. V; SOUZA, Rosa. C. C. L. **Água de lastro e bioinvasão**. Rio de Janeiro: Inteciência, 2004.

LEE, Luke T. **The Law of the Sea Convention and Third States**. The American Journal of International Law, Vol. 77, nº. 3, P. 541-568; 1983.

LI, Kevin X.; ZHENG, Haisha. **Enforcement of law by the Port State Control (PSC)**. Maritime Policy & Management, vol. 35, N. 1, 61 – 71; 2008.

LIBRANDO, Gaetano. **Influence of the Torrey Canyon Incident on the Liability and Compensation Regimes developed under the Auspices of the IMO**. In.: GUTIÉRREZ, Norman A. Martínez. **Serving the rule of international maritime law**. P. 315-327, Routledge, Londres; 2009.

LINDERFALK, Ulf. **What Is So Special About Jus Cogens? – On the Difference between the Ordinary and the Peremptory International Law**. In.: International Community Law Review, nº 14, P. 3-18; 2012.

LIU, Nengye. **Prevention of vessel-source marine pollution**. In: **Ocean development and international law**. Vol. 42, P. 356-367, EUA; 2011.

LIVERMAN, Diana; KAPADIA, Kamal. **Food systems and the global environment: an overview**. In.: INGRAM, John; ERICKSEN, Polly;

LIVERMAN, Diana (edits). **Food Security and Global Environmental Change**. Earthscan, Washington; 2010.

LONG, Ronán. **North-East Atlantic and the North Sea**. In.: ROTHWELL, Donald R.; OUDE ELFERINK, Alex G.; SCOTT, Karen N.; STEPHENS, Tim. **The Oxford Handbook of the Law of the Sea**. Chapter 29, P. 647-671, Oxford University Press, Reino Unido; 2015.

LOSA, Jorge Pueyo; DELGADO, Isabel Lirola; URBINA, Julio Jorge **En torno a la revisión del régimen jurídico internacional de seguridad marítima y protección del medio marino a la luz del accidente del Prestige**. Revista Espanhola de Direito Internacional, Vol. IV, P. 43-77; 2003.

LOSA, Jorge Pueyo. **Derecho del Mar y libertad de pesca. Sobre las organizaciones regionales de ordenación pesquera y el Acuerdo de 1995**. In.: LOSA, Jorge Pueyo; URBINA, Julio Jorge. **La cooperación internacional en la ordenación de los mares y océanos**. P. 159-183, Iustel, Madrid; 2009.

LOWE, Vaughan. **The Right of Entry into Maritime Ports in International Law**. 14 San Diego L. Rev. P. 597-622; 1977.

\_\_\_\_\_. **The United Kingdom and the Law of the Sea**. In TREVES, Tullio; PINESCH Laura (Edits.). **The Law of the Sea. The European Union and its Member States**. Martinus Nijhoff Publishers, P. 521-553, The Hague – Boston - London; 1997.

\_\_\_\_\_. **Uniform Interpretation of the Rules of International Law Governing Innocent Passage**. International Journal of Estuarine and Coastal Law, Vol. 6, Issue 1, P. 73-76; 1991.

MACDONALD, John M. **Appreciating the precautionary principle as an ethical evolution in ocean management**. Ocean Development & International Law, Vol. 26, Issue 3, P. 255 e ss, 1995.

MACDONALD, Ronald. **The Charter of the United Nations as a World Constitution.** In.: SCHMITT, Michael N. (Edits.) **International Law Across the Spectrum of Conflict: Essays in Honour of Professor L.C. Green On the Occasion of His Eightieth Birthday.** International Law Studies - Volume 75, P. 263-300; 2000.

MALLA, Katak. **Legal Prerequisites for a Nutrient Trading Scheme to Control Eutrophication in the Baltic Sea.** Journal for European Environmental & Planning Law, vol. 11, P. 272-302; 2014.

MANSUR, M.C.D. et al.. **Alterações ambientais causadas pelo mexilhão dourado *Limnoperna fortunei* (Dunker, 1857), no Guaíba, Bacia da laguna dos Patos, Rio Grande do Sul, Brasil.** Biociências, Porto Alegre; 2002.

MANSUR, M. C. D. ; RICHINITTI, L. M. Z.; SANTOS, C. P. ***Limnoperna fortunei* (Dunker, 1857) molusco bivalve invasor na Bacia do Guaíba, Rio Grande do Sul, Brasil.** Biociências, Porto Alegre; 1999.

MARQUES, Elda Oliveira. **A Navegação Marítima Internacional. Os Transportes Marítimos e a Segurança da Navegação. A Responsabilidade Civil pelos Danos Causados pelas Marés Negras (o caso do petroleiro *Prestige* em análise).** In Jornadas do Mar— “O Mar: um Oceano de Oportunidades”. Coimbra, 2004.

MAROTTA RANGEL, Vicente. **Jurisdição internacional: considerações preambulares.** In.: Estudos em Homenagem à professora doutora Isabel de Magalhes Collaço. Vol.2, P. 643-652, Almedina, Lisboa; 2002.

MARR, Simon. **The Southern Bluefin Tuna Cases: the precautionary approach and conservation and management of fish resources.** European Journal of International Law, Vol. 11, nº 4, P. 815-831; 2000.

MARTIN, Gilles J. **Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir?** Actualité Juridique Droit Administratif, P. 2222-2226, n° 40, 2005.

MARTINS, Ana Maria Guerra. **O Acordo relativo à aplicação da Parte XI da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar de 1982 na óptica do Direito dos Tratados.** Revista Jurídica, n° 24, P. 21-51; 2001.

MAZZESCHI, R. Pisillo. **The Due Diligence Rule and the Nature of the International Responsibility of States.** German Yearbook of International Law, Vol. 35; 1992.

MCCONNELL, Moira L. **An Evaluation of the 1986 United Nations Convention on Conditions for Registration of Ships.** Journal of Maritime Law and Commerce, Vol. 18, n. 3, P. 435-449; 1987.

MCDORMAN, Ted L. **Canada's Vessel traffic Management Regime: An overview in the Context of International Law.** In.: CHIRCOP, Aldo; LETALIK, Norman; MCDORMAN, Ted L.; ROLSTON, Susan J. (eds) **The Regulation of International Shipping: International and Comparative Perspectives.** P. 509-524, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2012.

\_\_\_\_\_. **Port State control: a comment on the Tokyo MOU and issues of international law.** Asian Yearbook of International Law, vol. 7, P. . 211 a 217; 1997.

\_\_\_\_\_. **Port State enforcement. A comment on Article 218 of the 1982 Law of the Sea Convention.** Journal of Maritime Law and Commerce, Vol. 28, P. 305-322; 1997.

\_\_\_\_\_. **Regional Port State Control Agreements: Some Issues of International Law.** Ocean and Coastal Law Journal, Vol. 5, P. 207-225; 2000.

MCINNES, Mitchell. **Life Rescue in Maritime Law**. Journal of Maritime Law and Commerce, Vol. 25, Issue 3, P. 451-484; 1994.

MCINTYRE, Owen; MOSEDALE, Thomas. **The Precautionary Principle as a Norm of Customary International Law**. Journal of environmental law, Vol 9, n° 2, Oxford University Press, P.221-241, 1997.

MCGEE, Sarah. **Proposals for Ballast Water Regulation: Biosecurity in an Insecure World**. Colorado Journal of International Environmental Law and Policy, P. 141-149; 2001.

MCCONNELL, Moira L. **Ballast and Biosecurity: The Legal, Economic and Safety Implications of the Developing International Regime to Prevent the Spread of Harmful Aquatic Organisms and Pathogens in Ships' Ballast Water**. Ocean Yearbook, vol. 17, P. 213-255; 2003.

MENDONÇA, Mário. **Eficiência Energética para Navios**. Syndarma, Rio de Janeiro; 2011.

MENSAH, Thomas A. **Compliance Control in International Conventions on the Protection of the Marine Environment against Oil Pollution**. In.: BEYERLIN, Ulrich; STOLL, Peter-Tobias; WOLFRUM, Rüdiger. (eds) **Ensuring Compliance with Multilateral Environmental Agreements - A Dialogue between Practitioners and Academia**. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006.

\_\_\_\_\_. **Protection and preservation of the marine environment and the dispute settlement regime in the United Nations Convention on the Law of the Sea**. In.: KIRCHNER, Andree. **International marine environmental law: institutions, implementation and innovations**. Kluwer Law International, P. 9-18, The Hague - New York - London; 2003.

\_\_\_\_\_. **The Dispute Settlement Regime of the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea.** In.: Max Planck Yearbook of United Nations Law, Vol. 2, P. 307-323, 1998.

\_\_\_\_\_. **The place of the International Tribunal for the Law of the Sea in the international system for the peaceful settlement of disputes.** In.: RAO P. Chandrasekhara; KHAN, Rahmatullah. **The International Tribunal for the Law of the Sea: Law and Practice.** Kluwer Law International, P. 21-32, Netherlands; 2001.

\_\_\_\_\_. **The Tribunal and the Prompt Release of Vessels.** The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 22, Issue 3, P. 425-449; 2007.

MENUCCI, Daniel L. et al. **Estudo exploratório para identificação e caracterização de espécies patogênicas em água de lastro em portos selecionados no Brasil.** In: Simpósio Brasileiro de Vigilância Sanitária,, São Paulo; 2002.

MILLER, JOHN M. **Pesticides.** In.: STEINWAY, Daniel M.; EWING, Kevin A.; CASE, David R.; NARDI, Karen J.; BROWNELL, William F. (Edits). **Environmental Law Handbook.** P. 807 – 868, Government Institutes, EUA; 2011.

MIRANDA, Jorge. **Brevíssima nota sobre o *jus cogens*.** In Revista Jurídica, nº 18 e 19. Lisboa, 1996.

MITROPOULOS, Efthimios E. **IMO: 60 years in the service of shipping.** In.: GUTIÉRREZ, Norman A. Martínez. **Serving the Rule of International Maritime Law.** P. 7-21, Routledge, London - New York; 2010.

MOLENAAR, Erik J. **Port and Coastal States.** In.: ROTHWELL, Donald R.; OUDE ELFERINK, Alex G.; SCOTT, Karen N.; STEPHENS, Tim. **The**

**Oxford Handbook of the Law of the Sea.** Chapter 13. P. 280-303, Oxford University Press, Reino Unido; 2015.

\_\_\_\_\_. **Port State Jurisdiction: Toward Comprehensive, Mandatory and Global Coverage.** *Ocean Development & International Law*, Vol. 38, P. 225–257; 2007.

\_\_\_\_\_. **London Convention.** *The International Journal of Marine and Coastal Law*, Vol. 12, Issue 3, P. 396 - 403; 1997.

MOLENAAR, Erik J.; e ELFERINK, Alex G. **Marine protected areas in areas beyond national jurisdiction. The pioneering efforts under the OSPAR Convention.** In.: *Protected Areas in Environmental Law*, vol. 5 (1), P. 5-20; 2009.

MOLENAAR, Erik J.; PONS, B. **The EC Directive on Port State Control in Context.** *The International Journal of Marine and Coastal Law*, Vol. 11, Issue 2, P. 241–288 1996.

MOORE C.J.; MOORE S.L.; LEECASTER M.K.; WEISBERG S.B. **A comparison of plastic and plankton in the North Pacific central gyre.** *Marine Pollution Bulletin*, Vol. 42 (12), P. 1297-1300; 2001.

MURRAY, Christopher. **Any Port in a Storm? The Right of Entry for Reasons of Force Majeure or Distress in the Wake of the Erika and the Castor.** *Ohio State Law Journal*, Vol. 63, P. 1469-1472; 2002.

NADAN, Satya N. **The efforts undertaken by the United Nations to ensure universality of the convention.** In.: MILES, Edward L; TREVES, Tullio (edits) **The Law of the Sea: New worlds, new discoveries.** Law of the Sea Institute, P. 349-378, Honolulu; 1993.

NAPOLETANO Guido. **Some remarks on treaties and third states under the Vienna convention on the law of treaties.** The Italian Yearbook of International Law, vol. 3, 1977.

NEWELL, Peter. **Environmental NGOS and Globalization.** In.: CIHEN, Robin; RAI, Shirin. **Global Social Movements.** P. 117 - 133, The Athlone Press, Londres; 2000.

NEGRO, M.C. García; VILLASANTE, C.; PENELA, A. Carballo. **Compensating system for damages caused by oil spill pollution: Background for the Prestige assessment damage in Galicia, Spain.** Ocean & Coastal Management, nº 50, P. 57–66; 2007.

NIETO-NAVIA, Rafael. **International Peremptory Norms (jus cogens) And International Humanitarian Law.** In.: VOHRAH, Lal Chand (eds.). **Man's inhumanity to man.** Kluwer Law International, P. 595-640, The Hague; 2003.

NIHOUL, Claire C. **Dumping at Sea.** Ocean & Shoreline Management. Vol. 16, P. 313 – 326; 1991.

NOLLKAEMPER, André. **Agenda 21 and prevention of sea-based marine pollution: A spurious relationship?** Marine Policy, nº 17, Issue 6, P. 537-556; 1993.

NOLLKAEMPER, André. **"What you risk reveals what you value", and Other Dilemmas Encountered in the Legal Assaults on Risks.** In.: FREESTONE, David; HEY, Ellen. **The Precautionary Principle and International Law.** Kluwer Law International, P. 73-96, Netherlands; 1996.

NORDQUIST, Myron H. **International law governing places of refuge for tankers threatening pollution of coastal environments.** In.: NDIAYE, Tafsir Malick; WOLFRUM, Rüdiger. **Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes.** P. 497-520, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007.



NOYES, John E. **Law of the Sea Dispute Settlement: Past, Present, and Future.** Journal of International & Comparative Law, Vol 5, P. 301-308; 1999.

\_\_\_\_\_. **Ships in Distress.** Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Oxford University Press; 2007.

\_\_\_\_\_. **The third-party dispute settlement provisions of the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea: implications for states parties and for nonparties.** NORDQUIST, Myron H.; MOORE, John Norton. **Edits into force of the Law of the Sea Convention.** Center for oceans law and policy, Martinus Nijhoff Publishers, P. 213-237, The Hague – Boston – London; 1995.

OECD. **OECD Study on Flags of Convenience.** Journal of Maritime Law and Commerce, Vol. 4, Issue 2, P. 231-254; 1973.

OLIVEIRA; Márcia Divina, et al. **Ocorrência da espécie exótica *Limnoperna fortunei* (Bivalvia, Mytilidae) no rio Paraguai, Pantanal, Brasil.** In: Simpósio sobre recursos naturais e socioeconômicos do Pantanal. Manejo e conservação, Embrapa/CPAP. Corumbá, 2004.

OLIVEIRA, Uirá Cavalcante. **The Role of the Brazilian Ports in the Improvement of the National Ballast Water Management Program According the Provisions of the International Ballast Water Convention.** Division for ocean affairs and the law of the sea office of legal affairs, United Nations, New York; 2008.

ONG, David M. **International environmental law's customary dilemma: betwixt general principle and treaty rules.** In.: The Irish Yearbook of international law. Vol. 1, P. 3-60, Hart Publishing; Oxford - Portland - Oregon; 2008.

ÖREBECH, Peter; SIGURJONSSON, Ketill; MCDORMAN, Ted. **The 1995 United Nations Straddling and Highly Migratory Fish Stocks Agreement: Management, Enforcement and Dispute Settlement.** The International Journal of Marine and Coastal Law , vol.13, Issue 2, P. 119-141; 1998.

OXMAN, Bernard H. **The agreement and the Convention.** AJIL, vol. 88, n° 4, P. 687-696; 1994.

\_\_\_\_\_. **The International Commons, the International Public Interest and New Modes of International Lawmaking.** In.: DELBRÜCK, J. (ed.) **New Trends in International Lawmaking: International 'Legislation' in the Public Interest.** Ducker & Humblot; 1996.

\_\_\_\_\_. **The Rule of Law and the United Nations Convention on the Law of the Sea.** EJIL, Vol. 7, P. 353-371, 1996.

ÖZÇAYIR, Z. Oya. **The Use of Port State Control in Maritime Industry and Application of the Paris MOU.** Ocean & Coastal L.J., Vol. 14, P. 201-239; 2009.

PARESCHI, DC. et al. **First occurrence of *Limnoperna fortunei* (Dunker, 1857) in the Rio Tietê watershed (São Paulo State, Brazil).** Brazilian Journal of Biology, vol. 68(4, Suppl.), P. 1107-1114; 2008.

PARISI, Francesco; GHEI, Nita. **The Role of Reciprocity in International Law.** Cornell International law Journal, Vol. 36, n° 1, P. 93-123, 2003.

PATON, J. **Ships' Routeing Present Status and Future Trends.** International Hydrographic Review. Vol. LX (1), P. 57-74, Monaco; 1983.

PAYNE, Richard J. **Flags of Convenience and Oil Pollution: A Threat to National Security.** Houston Journal of International Law, Vol. 3, Issue 1, P. 67-100; 1981.

PEEL, Jacqueline. **Interpretation and Application of the Precautionary Principle: Australia's Contribution.** RECIEL, Vol. 18, Issue 1, P. 11-25; 2009.

PEET, Gerard. **Particularly sensitive sea areas - a documentary history.** International Journal of Marine and Coastal Law, vo. 9, n. 4, P. 469-506; 1994.

\_\_\_\_\_. **Particularly Sensitive Sea Areas – An Overview of Relevant IMO Documents.** International Journal of Marine and Coastal Law, vo. 9, n. 4, P. 556-563; 1994.

PEPE, Lorenzo Schiano di. **Port State Control as an Instrument to Ensure Compliance with International Marine Environmental Obligations.** In.: KIRCHNER, Andree. **International Marine Environmental Law - Institutions, Implementation and Innovations.** Kluwer Law International, P. 137-156, The Hague – New Yorque – London; 2004.

PEREIRA DA SILVA, Vasco. **Mais vale prevenir do que remediar - prevenção e precaução no direito do ambiente.** In.: PES, João Hélio Ferreira; OLIVEIRA, Rafael Santos de. **Direito Ambiental Contemporâneo - Prevenção e Precaução.** Juruá, Curitiba; 2009.

PERREZ, Franz Xaver. **The relationship between “permanent sovereignty” and the obligation not to cause transboundary environmental damage.** In.: Environmental Law, Vol, 26, P. 1188-1212, 1996.

PHARAND, Donat. **The Arctic Waters and the Northwest Passage: A Final Revisit.** Ocean Development & International Law, Vol38, P. 3-69; 2007.

PLANT, Glen. **The Relationship between International Navigation Rights and Environmental Protection: A Legal Analysis of Mandatory Ship Traffic Systems.** In RINGBOM, Henrik (ed.). **Competing Norms in the Law**

**of Marine Environmental Protection.** Kluwer Law International, P. 11-29, London; 1997.

PLATZODER, Renate. **Impact of arbitration established under Annex VII on the Implementation of the Law of the Sea Convention.** In.: VIDAS, Davor; OSTRENG, Willy. **Order for the Oceans at the Turn of the Century.** Kluwer Law International, P. 105-122, Netherlands; 1999.

\_\_\_\_\_. **Substantive Changes in a Multilateral Treaty Before its Entry into Force: The Case of the 1982 United Nations. Convention on the Law of the Sea.** European Journal of International Law, nº3, vol. 4, P. 390-402; 1993.

PRATT, Martin; SCHOFIEL, Clive. **International boundaries, resources and environmental security in the Caspian Sea.** In: BLAKE, Gerald; SIEN, Chia Lin; GRUNDY-WARR, Carl; PRATT, Martin; SCHOFIEL, Clive. **International boundaries, resources and environmental security.** Frameworks for regional cooperation, Kluwer Law International. London – The Hague – Boston; 1997.

PRITTWITZ, Cornelius. **La función del Derecho Penal en la sociedad globalizada del riesgo - Defensa de un rol necesariamente modesto.** In: ALONSO Esteban Juan Pérez (coord). **Derecho, globalización, riesgo y medio ambiente.** P. 415-428, Ed. Tirant lo Blanch, Espanha; 2012.

PULIDO, Juan L. **Compensation by the Coastal States - The Prestige disaster.** In.: BASEDOW, Jürgen; MAGNUS, Ulrich (eds). **Pollution of the sea - Prevention and Compensation.** P. 151-170, Springer, Berlin; 2007.

RAJADURAI, Ambrose. **Regulation of Shipping: the vital role of Port State.** Maritime Law Association of Australia and New Zealand, Vol 18, P. 83-106; 2004.

RANDEGGER, Johannes. **The precautionary principle and responsible risk management.** In.: Council of Europe: Parliamentary Assembly. **Documents: working papers, 2007 ordinary session (first part), 22-26 January 2007**, P. 161-170, Report Doc. 11119; 2006.

REDA, André Luiz de Lima; MORO, Claydson Matsushita. **Impactos ambientais nos portos marítimos: água de lastro, sua gestão e formas de tratamento.** Safety, Health and Environment World Congress. P. 243-247, São Paulo; 2010.

REDGWELL, Catherine. **From Permission to Prohibition: The 1982 Convention on the Law of the Sea and Protection of the Marine Environment.** In.: FREESTONE, David; BARNES, Richard. **The Law of the Sea: Progress and Prospects.** P. 180-191, Oxford University Press; Nova Yorque; 2006.

REED, Michael W. **Port and Coastal State Control of Atmospheric Pollution from Merchant Vessels.** San Diego Journal of Climate & Energy Law. Vol. 3, P. 205-242; 2012.

REYES, Brian. **Salvage: Salvage Chief Warns That ‘Leper’ Ship Will Sink.** LLOYD’S LIST, Londres; 2001.

RINGBOM, Henrik. **Environmental Protection and Shipping - Prescriptive Coastal State Jurisdiction in the 1990’s’.** Marius No. 224, Nordisk Institutt for Sjørett, Oslo, 1996.

ROACH, J. Ashley. **Arbitration Under the law of the sea convention.** In.: MOORE, John Norton. **International Arbitration: Contemporary Issues and Innovations.** P. 135-146, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2013.

ROBERTS, Julian. **Protecting Sensitive Marine Environments: The Role and Application of Ships' Routeing Measures.** The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 20 (1), P. 135-159; 2005.

RODRIGUEZ, X.N. **Effects of the oil spill from the Prestige on the environment and its subsequent regeneration.** Proceedings of the 17th Annual Conference Oil Pollution 2004. Claims Handling and Clean-up Response, London, 15-16 March 2004. Lloyd's List Events, Londres; 2004.

ROMAN, Rosa Mari Darbra. **Port Perspectives and Environmental Management Considerations.** In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (eds.) **Places of Refuge for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom.** Chapter 6, P. 119-143, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006.

ROTHWELL, Donald R. **Innocent Passage in the Territorial Sea.** In.: ROTHWELL, Donald R.; BATEMAN, Sam. **Navigational Rights and Freedoms and the New Law of the Sea.** Publications on Ocean Development, Vol. 35, P. 74-93, Kluwer Law International, Netherlands; 2000.

\_\_\_\_\_. **International Straits.** In.: In.: ROTHWELL, Donald R.; OUDE ELFERINK, Alex G.; SCOTT, Karen N.; STEPHENS, Tim. **The Oxford Handbook of the Law of the Sea.** Chapter 6, P. 114-133, Oxford University Press, Reino Unido; 2015.

\_\_\_\_\_. **Navigational Rights and Freedoms in the Asia Pacific Following Entry Into Force of the Law of the Sea Convention.** Virginia Journal of International Law, Vol. 35, P. 587-631; 1995.

ROZAKIS Christos L., **Treaties and Third States: A Study in the Reinforcement of the Consensual Standards in International Law,** ZaoRV, Vol. 35; 1975.

RUIZ, José Juste. **Compensation for pollution damage caused by oil tanker accidents: from “Erika” to “Prestige”**. Aegean Institute of the Law of the Sea and Maritime Law, P. 37-60, Springer; 2010.

\_\_\_\_\_. **El accidente del Prestige y el derecho internacional: de la prevención fallida a la reparación insuficiente**. Revista Espanhola de Direito Internacional, Vol. IV, P. 15-42; 2003.

\_\_\_\_\_. **Freedom of navigation and responsibility for damage to the marine environment**. In.: RIBEIRO, Marta Chantal (Edits.) **30 anos da assinatura da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito Do Mar: protecção do ambiente e o futuro do direito do mar**. P. 85-111, Editora Coimbra, Coimbra; 2014.

SALERNO, Francesco. **Treaties Establishing Objective Regimes**. In.: CANNIZZARO, Enzo. **The Law of Treaties Beyond the Vienna Convention**. P. 225-243. Oxford University Press, Oxford – New York; 2011.

SAND, Peter H.; **The Precautionary Principle: A European Perspective**. Human and Ecological Risk Assessment, Vol. 6, P. 445–458; 2000.

SCHACHTE, William L., **The value of the 1982 UN Convention on the Law of the Sea: Preserving our freedoms and protecting the environment**. Ocean Development and International Law, vol. 23 (1), P. 55-69; 1992.

SCHEIBER, Harry N. **Economic Uses of the Oceans and the Impacts on Marine Environments: Past Trends and Challenges Ahead**. In.: VIDAS, Davor; SCHEI, Peter Johan. **The World Ocean in Globalisation**. P. 65-98, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2011.

SCHRÖDER, Jens-Uwe. **Review of Decision-Making by Maritime Administrations for Ships in Need of Assistance - Lessons for Risk Assessment**. In.: CHIRCOP, Aldo; LINDEN, Olof (eds.) **Places of Refuge**

**for Ships - Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom.** Chapter 5, P. 93-118, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston; 2006.

SCHWEISFURTH, Theodor. **International Treaties and Third States.** ZaoRV, Vol. 45, P. 653-674; 1985.

SCOVAZZI, Tullio. **Marine Protected Areas on the High Seas: Some Legal and Policy Considerations.** The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 19, n° 1; 2004.

\_\_\_\_\_. **The Conservation and Sustainable Use of Marine Biodiversity, including Genetic Resources, in Areas beyond National Jurisdiction: a Legal Perspective.** Presentation delivered at the 12th meeting of the United Nations Open-Ended Informal Consultative Process on Oceans and the Law of the Sea (20-24 June 2011), 2; 2011.

SEBEK, Viktor. **The North Sea and the Concept of Special Areas.** International Journal of Estuarine and Coastal Law, Vol. 5, Issue 1-4, P. 157-166; 1990.

SEEBENS, H.; GASTNER, M. T.; BLASIUS, B. **The risk of marine bioinvasion caused by global shipping.** Ecology Letters, 2013.

SHAUGHNESSY, Tina; TOBIN, Ellen. **Flags of inconvenience: freedom and insecurity on the high seas.** Journal of International Law & Policy, Vol. V, P. 1-31, Pennsylvania, 2007.

SHAW, Richard. **Places of refuge. International law in the making?** CMI Yearbook, 2003.

SHAW, Richard. **Designation of places of refuge and mechanism of decision making.** P. 446-456, CMI Yearbook, 2003.



SHI, Yubing. **Greenhouse Gas Emissions from International Shipping: The Response from China's Shipping Industry to the Regulatory Initiatives of the International Maritime Organization.** The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 29, P. 77-115; 2014.

SHEAIL, John. **Torrey Canyon: The Political Dimension.** Journal of Contemporary History, Vol. 42, nº. 3, pp. 485-504; 2007.

SHEARER, Ivan. **The Limits of Maritime Jurisdiction.** In.: SCHOFIELD, Clive; LEE, Seokwoo; KWON, Moon-Sang. **The Limits of Maritime Jurisdiction.** Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston, P. 51-64; 2014.

SHUSTERICH, Kurt M. **International Jurisdictional Issues in the Arctic Ocean.** Ocean Development and International Law, vol. 14; P. 235–272; 1984.

SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento. **Proteção dos oceanos e mares.** In. Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional. Brasília. Nº 87. P. 113-116, jun./dez. 1993.

SIMMA, Bruno. **The Antarctic Treaty as a Treaty providing for an 'Objective Regime'.** Cornell Int'l L.J, Vol. 19, P. 189-209; 1986.

SIOUSSOURAS, Petros. **The formation of customary rights in the international law of the sea: The case of land-locked States.** In.: Revue Hellenique de droit International. Editions Sakkoulas, P. 299-317, Grecia; 2001.

SOARES, Guido Fernando da Silva. **As ONGs e o direito internacional do meio ambiente.** In Revista de Direito Ambiental. São Paulo, nº 17, P. 21-64, jan./mar. 2000.

SOHN, Louis B. **Implications of the Law of the Sea Convention regarding the protection and preservation of the marine environment.** In: *The Developing Order of the Oceans*, vol. 109; 1985.

\_\_\_\_\_. **The importance of the peaceful settlement of disputes provisions of the United Nations Convention on the law of the sea.** In.: NORDQUIST, Myron H.; MOORE, John Norton. **Edits into force of the Law of the Sea Convention.** Center for oceans law and policy, Martinus Nijhoff Publishers, P. 265-277, The Hague – Boston – London; 1995.

SORENSEN, Kristine Hasle. **Nunca Mais? Places of refuge - Coastal state liability for environmental damage.** *Marlus*, nº. 326; Scandinavian Institute of Maritime Law, University of Oslo; 2005.

SUBEDI, Surya P. **The Doctrine of Objective Regimes in International Law and the Competence of the United Nations to Impose Territorial or Peace Settlements on States.** *German Yearbook of International Law*, Vol. 37, P. 162-205; 1994.

SÜNDERMANN, Jürgen. **Survey: Sources, Paths and Effects of Marine Pollution.** In.: BASEDOW, Jürgen; MAGNUS, Ulrich (Eds). **Pollution of the Sea – Prevention and Compensation.** Springer, P. 7-14, Berlin - Heidelberg -New York; 2007.

SUNSTEIN, Cass R. **Para além do princípio da precaução.** *Interesse Público*, Notadez, mai.-jun., nº 37, P. 119-173, São Paulo; 2006.

TAMMES, A.J.P. **Decisions of international organs as a source of international law.** *Recueil des Cours* Vol. 94, P. 261-364, 1958.

TANAKA, Yoshifumi. **Key Elements in International Law Governing Places of Refuge for Ships: Protection of Human Life, State Interests, and Marine Environment.** *Journal of Maritime Law & Commerce*, Vol. 45, No. 2, P. 157-180, April, 2014.

\_\_\_\_\_. **Prompt release in the UN Convention on the Law of the Sea: Some reflections on the ITLOS jurisprudence.** NILR, Vol. 31, P. 237-271; 2004.

\_\_\_\_\_. **Protection of Community Interests in International Law: The Case of the Law of the Sea.** Max Planck Yearbook of United Nations Law, Vol 15, P. 329-375; Koninklijke Brill, Netherlands; 2011.

\_\_\_\_\_. **Reflections on High Seas Marine Protected Areas: A Comparative Analysis of the Mediterranean and the North-East Atlantic Models.** Nordic Journal of International Law, Vol. 81, P. 295–326; 2012.

\_\_\_\_\_. **Reflections on Time Elements in the International Law of the Environment.** ZaöRV, Vol. 73; 2013.

\_\_\_\_\_. **Reflections on Transboundary Air Pollution in the Arctic: Limits of Shared Responsibility.** Nordic Journal of International Law, Vol. 83, P. 213-250; 2014.

TASIKAS, Vasilios. **The regime of maritime port access: a relook at contemporary international and United States law.** Loyola Maritime Law Journal, Vol. 5; 2007.

TETLEY, William. **The law of the flag, “flag shopping” and choice of law.** Tulane Maritime Law Journal, Vol. 17, P. 139-184; 1993.

THIRLWAY, Hugh. **The Sources of International Law.** In.: EVANS, Malcolm D., **International Law.** P. 95-121, Oxford University Press, Nova Iorque; 2010.

TIMAGENIS, Gregory J. **Places of Refuge as a Legislative Problem.** CMI Yearbook, P. 375-379; 2003.

\_\_\_\_\_. **Reception facilities for ships in distress.** CMI Yearbook, P. 470-478; 2003.

TINKER, Catherine. **State Responsibility and the Precautionary Principle.** In.: FREESTONE, David; HEY, Ellen. **The Precautionary Principle and International Law.** Kluwer Law International, P. 53-72, Netherlands; 1996.

TITZ, Michael A. **Port state control versus marine environmental pollution.** Maritime Policy & Management, vol. 16, N. 3, 189 - 211; 1989.

TOMUSCHAT, Christian. **International law: ensuring the survival of mankind on the eve of a new century: general course on public international law.** RCADI, vol. 281, P. 9-438; 2001.

TELES, Patrícia Galvão. **Obligations Erga Omnes in international Law.** In.: Revista Jurídica da Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa Nova Série, n.º 20, Nov., P. 73-137; 1996.

TREVES, Tullio. **“Compulsory” Conciliation in the U.N. Law of the Sea Convention.** In.: GÖTZ, Volkmar; JAENICKE, Günther; SELMER Peter; WOLFRUM; Rüdiger. **Liber amicorum Günther Jaenicke.** Zum 85, Geburtstag, P. 611-629, Springer, Berlin – Heidelberg – New Yorque; 1998.

\_\_\_\_\_. **Dispute-Settlement Clauses In the Law Of the Sea Convention And Their Impact On the Protection Of the marine Environment: Some Observations.** In.: Review of European Community & International Environmental Law, Vol.8, no. 1, p.6-9; 1999.

\_\_\_\_\_. **Flags of Convenience Before the Law of the Sea Tribunal.** San Diego International Law Journal, Vol. 6, Issue 1, P. 179-190; 2004.

\_\_\_\_\_. **New Trends in the Settlement of Disputes and the Law of the Sea Convention.** In.: SCHEIBER, Harry N. **Law of the Sea: The**

**Common Heritage and Emerging Challenges.** Martinus Nijhoff Publishers, The Hague - London – Boston, P. 61-86; 2000.

\_\_\_\_\_. **The Agreement completing the UN Law of the Sea Convention: formal and procedural aspects.** In.: NORDQUIST, Myron H; MOORE, John Norton (edits.) **Entry Into Force of the Law of the Sea Convention.** Kluwer Law International, P. 99-118, Netherlands; 1995.

\_\_\_\_\_. **The jurisdiction of the international tribunal for the law of the sea.** In.: RAO P. Chandrasekhara; KHAN, Rahmatullah. **The International Tribunal for the Law of the Sea: Law and Practice.** Kluwer Law International, P. 111-134, Netherlands; 2001.

TREVISANUT, Seline. **Which borders for the EU Immigration Policy? Yardsticks of international protection for EU join borders management.** In.: AZOULAI, Loïc; VRIES Karin de. **EU Migration Law: Legal Complexities and Political Rationales.** Oxford University Press, P. 106-148, Reino Unido; 2014.

TSIMPLIS, M. N. **Marine pollution from shipping activities.** In: **The journal of international maritime law.** Vol. 14, P.101-152; 2008.

TROUWBORST, Arie. **Prevention, Precaution, Logic and Law: The Relationship Between the Precautionary Principle and the Preventative Principle in International Law and Associated Questions.** Erasmus Law Review, Volume 02 Issue 02, P. 105-128; 2009.

\_\_\_\_\_. **The Precautionary Principle and the Ecosystem Approach in International Law: Differences, Similarities and Linkages.** RECIEL, nº 18 (1), P. 26-37, Blackwell Publishing Ltd.; 2009.

TSIMPLIS, Michael. **Alien Species Stay Home: The International Convention for the Control and Management of Ships' Ballast Water and**

**Sediments 2004.** The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol 19, No 4, P. 411-482; 2005.

UGGLA, Ylva. **Environmental protection and the freedom of the high seas: The Baltic Sea as a PSSA from a Swedish perspective.** Marine Policy, Vol. 31, P. 251–257; 2007.

ÜNLÜ, Nihan. **Particularly Sensitive Sea Areas: Past, Present, Future.** WMU, Journal of Maritime Affairs, Vol. 3 (2), P. 159-169; 2004.

USTOR, Endre. **Most-favoured-nation clause.** In.: Yearbook of the International Law Commission, Vol. II, P. 199-242; 1970.

VAN DYKE, Jon M. **Allocating Fish Across Jurisdictions.** In.: NDIAYE, Tafsir Malick; WOLFRUM, Rüdiger. **Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes: Liber Amicorum judge Thomas A. Mensah.** P. 821-844, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007.

VERLAAN, Philomène. **Current Legal Developments London Convention and London Protocol.** The International Journal of Marine and Coastal Law, Vol. 26, P. 185–194; 2011.

VIEIRA, Friederick Brum. **O Tratado da Antártica: Perspectivas Territorialista e Internacionalista.** Cadernos PROLAM/USP, ano 5 - vol. 2, P. 49 - 82, São Paulo; 2006.

VIEIRA, Mônica Brito. **Mare Liberum VS Mare Clausum: Grotius, Freitas and Selden's debate on dominium over the seas.** In: Journal of history of ideas. Vol. 64, n.3, University of Pennsylvania Press; 2003.

VITZTHUM, Wolfgang Graf. **Article 2 (6).** In.: SIMMA, Bruno (edit.), **The Charter of the United Nations. A commentary.** 2 ed, vol. II, Oxford University Press, P. 140-148, Oxford – New York; 2002.

VOLBEDA, Bruce. **The MOX Plant Case: The Question of “Supplemental Jurisdiction” for International Environmental Claims Under UNCLOS.** Texas International Law Journal, Vol. 42, P. 211-240; 2006.

VUKAS, Budislav. **International Law and the Pollution of the Sea.** In.: VUKAS, Budislav. **The Law of the sea: Selected Writings.** Martinus Nijhoff Publishers, P. 207-228, Leiden - Boston; 2004.

\_\_\_\_\_. **Sea Boundary Delimitation and Internal Waters.** In.: NDIAYE, Tafsir Malick; WOLFRUM, Rüdiger. **Law of the Sea, Environmental Law and Settlement of Disputes: Liber Amicorum jugde Thomas A. Mensah.** P. 553-565, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2007.

ZANELLA, Tiago Vinicius. **Direito da Navegação: liberdades e restrições da navegação marítima no direito internacional.** Dissertação de mestrado. Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; Portugal, 2010.

\_\_\_\_\_. **Jurisdição penal em mar territorial brasileiro: contributo para a análise da aplicação da lei penal e poder jurisdicional sobre o Mar Territorial do Brasil.** Revista Eletrônica de Direito Internacional, Vol. 13, 2014.

\_\_\_\_\_. **Marine Salvage and the Protection of the Marine Environment: The Reassessment of the ‘No Cure-No Pay’ Principle for the Protection of the Marine Environment.** Advanced Shipping and Ocean Engineering Dec. Vol. 3 Iss. 4, P. 41-49; 2014.

\_\_\_\_\_. **O Papel da Organização Marítima Internacional na proteção e prevenção da poluição marítima causada pela navegação internacional.** In: Wagner Menezes; Jorge Mascarenhas Lasmar; Maria de Lourdes Albertini Quaglia. (Org.). **Direito Internacional no Nosso Tempo: desafios, fundamentos e integração.** Arraes Editores, v. 1, p. 179-196, Belo Horizonte; 2013.

WALDOCK, Humphrey. **Third Report on the law of treaties**. ILC Yearbook, Vol II; 1964.

WALKER JR., Herman. **Modern Treaties of Friendship, Commerce and Navigation**. University of Minnesota Law Review, Vol. 42, P. 805-824; 1958.

WEBB, Thomas J.; BERGHE, Edward Vanden; O'DOR, Ron. **Biodiversity's Big Wet Secret: The Global Distribution of Marine Biological Records Reveals Chronic Under-Exploration of the Deep Pelagic Ocean**. PLoS One. Vol. 5 (8); 2010.

WENNER, Lettie. **Transboundary problems in International Law**. In.: KAMIENIECKI, Sheldon. **Environmental Politics in the International Arena: Movements, Parties Organizations, and Policy**. State University of New Yorque Press; P. 165-178, Nova Yorque; 1993.

WEISS, E. B., **Global environmental change and international law: The introductory framework**. In.: WEISS, E. B. (eds.). **Environmental Change and International Law: New Challenges and Dimensions**. The United Nations University, Tokyo; 1992.

WIENER, Jonathan B. **Precaution**. In.: BODANSKY, Daniel; BRUNNÉE, Jutta; HEY, Ellen (Org.) **The Oxford handbook of international environmental law**. Oxford University Press, Oxford; 2007.

WILDER, Robert Jay. **Law of the Sea Convention as Stimulus for Robust Environmental Policy: The Case for Precautionary Action**. In. **The International Ocean Institute: Environment**. P. 207, Universidade de Chicago; 1996.

WIRTH, David A. **The Rio Declaration on environment and development: two steps forward And one back, or vice versa?** Georgia Law Review, Vol, 29, P. 599-653, EUA; 1995.



WOLFRUM, Rüdiger. **Arbitration and the Law of the Sea: A comparison of dispute resolution procedures.** In.: MOORE, John Norton. **International Arbitration: Contemporary Issues and Innovations.** P. 123-134, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands; 2013.

\_\_\_\_\_. **Purposes and Principles of International Environmental Law.** German Yearbook of International Law, Vol 33; 1990.

WOLFRUM, Rüdiger. **The legal order for the seas and oceans.** In.: NORDQUIST, Myron H; MOORE, John Norton (eds.) **Entry Into Force of the Law of the Sea Convention.** Kluwer Law International, P. 161-190, Netherlands; 1995.

\_\_\_\_\_. **The protection of the marine environment after the Rio Conference: progress or stalemate?** In. BEYERLIN, Ulrich; BOTHE, Michael; HOFMANN, Rainer; PERTERSMANN, Ernst-Ulrich. **Recht zwischen umbruch und bewahrung.** Festschrift für Rudolf Bernhardt, P. 1003-1017, Springer Verlag, Berlin – Heidelberg; 1995.

WOMBLE, Jeanine B. **Freedom of navigation, environmental protection, and compulsory pilotage in straits used for international navigation.** Naval Law Review, Vol. 61, P. 134-151; 2012.

WOOD, Michael. **International Seabed Authority: The First Four Years.** Max Planck Yearbook of United Nations Law, Vol 3, P. 173-241; Heidelberg; 1999.

## **DOCUMENTOS CONSULTADOS**

Acordo Geral Sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio 1947. GATT 47.

Agenda 21, 14 June 1992, UN Doc. A/Conf.151/26 (1992)

Black Law Dictionary. GARNER, Bryan A.; NEWMAN, Jeff; JACKSON, Tiger; MCDANIEL Becky R. West Group (Law), St. Paul, Main; 2011.

Brasil. Lei nº 9.527, de 10 de dezembro de 1997.

CIJ. Legality of the threat or use of nuclear weapons. advisory opinion of 8 july 1996.

Carta das Nações Unidas. 1945.

CLC 69. Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil por Danos Causados por Poluição por Óleo, 1969.

Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. 1969.

Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar. Montego Bay, Jamaica; 1982.

Convenção Internacional para a Salvaguarda da Vida no Mar, 1974. SOLAS

Convenção sobre o Alto Mar. In.: Convenção de Genebra sobre Direito do Mar de 1958.

Convenção Sobre Responsabilidade Civil por Danos Resultantes de Atividades Perigosas para o Meio Ambiente. Lugano, 1993

Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Maritime Navigation, 1988.

DOCUMENT A/CONF.62/C.3/L.2. **Kenya: draft articles for the preservation and the protection of the marine environment.** Documents of the Conference, Second (Caracas, 20 June to 29 August 1974) Session; 1974.

IMO. **Ships' Routeing, 2015 Edition.** IMO Publishing, London; 2015.

IMO Resolution A.1052(27). **Procedures for Port State Control**. 2011 (adopted 30 November 2011).

International Convention for the Prevention of Pollution of the Sea by Oil, London; 1954.

**Johannesburg Declaration on Sustainable Development**. Report of the World Summit on Sustainable Development. United Nations. A/CONF.199/20. Johannesburg, South Africa, 4 September 2002.

MARPOL 73/78. Convenção Internacional para a Prevenção da Poluição Causada por Navios. Londres, 17 de Fevereiro de 1978.

MEPA. **Position Paper on Disposal of Waste at Sea**. Environmental Management Unit. Malta Environment & Planning Authority; 2001.

MMA. **Report of the Investigation into the Loss of the Motor Tanker ERIKA on Sunday 12 December 1999**. Malta Maritime Authority. Valletta; 2000.

OECD. **Cost savings stemming from non-compliance with international environmental regulations in the maritime sector**. Document DSTI/DOT/MTC(2002)8/FINAL, Paris; 2003.

OECD. **Environmental Impacts of International Shipping: The Role of Ports**. OECD Publishing; 2011.

OSPAR Commission. **Assessment of the impacts of shipping on the marine environment**. 2009.

**Plan of Implementation of the World Summit on Sustainable Development**. Report of the World Summit on Sustainable Development.

United Nations. A/CONF.199/20. Johannesburg, South Africa, 4 September 2002.

Report of the United Nations Conference on the Human Environment. Stockholm, 5-16 June 1972.

Resolution A.982(24). Revised Guidelines for the Identification and Designation of Particularly Sensitive Sea Areas. Londres; 01 de Dezembro de 2005.

Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts. 2001.

Stockholm Declaration. 1972.

**The Future We Want.** United Nations. A/RES/66/288. 22 June 2013.

## **JURISPRUDÊNCIA CONSULTADA**

ICJ Reports. Advisory opinion on the legality of the threat or use of nuclear weapons. 1996.

ICJ Reports. Corfu Channel (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania) 1949.

ICJ Reports. Fisheries Jurisdiction Case (United Kingdom and Northern Ireland v. Iceland). 25 de julho de 1974.

ICJ Reports. Fisheries Jurisdiction Case (Federal Republic of Germany v. Iceland). 25 de julho de 1974.

ICJ Reports. Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America). 27 de junho de 1986.

ICJ Reports. Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay). 4 May 2006.

ICJ Reports. Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America). 27 June 1986.

ICJ Reports. North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany v. Netherlands - Denmark). 20 February 1969.

ICJ Reports. Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons. 08 July 1996.

ICJ Reports. South West Africa (Liberia v. South Africa). 18 July 1966.

ILC. Yearbook of the International Law Commission. Vol. II. Documents of the twelfth session including the report of the Commission to the General Assembly. 1960.

IMO. Guidelines on Places of Refuge for Ships in Need of Assistance. Resolution A.949(23). 5 December 2003.

ITLOS. Responsibilities and obligations of states sponsoring persons and entities with respect to activities in the área. Advisory opinion. 1 February 2011.

Reports of international arbitral awards. Trail smelter case (United States, Canada). 16 April 1938 and 11 March 1941.

Reports of international Arbitral awards. Southern Bluefin Tuna (New Zealand-Japan, Australia-Japan), Volume XXIII, pp. 1-57, 4 August 2000.

Report of the International Law Commission covering the work of its eighth session (N3159), article 30 Commentary, para. (1), II YB ILC, 1956.

Saudi Arabia v. Arabian American Oil Company (Aramco). ILR, Vol. 27, P. 117-233; 1963.

The 'Erika', Judgment n° 9934895010, Tribunal de Grande Instance de Paris, 16 January 2008; the judgment of 30 March 2010, Document IOPC/JUN10/3/1, Incidents involving the IOPC Funds–1992 Fund, Erika, 17 May 2010.